民

或

叢



第 一 編 ・3 1 ・

政治・法律・軍事類

國際公法論國際法大綱

上



李聖五著

上届者店

國際生著法

大綱

本書據商務印書館1932年版影印

國際法大綱

目的在依簡明的解說供給初學者以國際法之基本的知識 本書的底稿係著者在北京大學授課時所編之講義案

讀者進一步閱讀或參致之便利起見書首另附有參攷書目此不是 部分及國際聯盟規約國際法庭組織法之原文以備讀者參閱 者的著作不過偶爾參以著者自己的觀察 書末附載海牙規則一 當然說不上何等原始的貢獻書中所述原則大抵依據西方先輩學 以讓諸教師的補充及專著的參致(似此一種教科書性質的刊物 容重在陳述確定的原則務避免爭論之點。 理論上詳細的討論當

應有盡有亦只擇其最普通應用者而已。

著者一八七三南京

参 考 書 目

(A) 關於國際公法原理者

- C. G. Fenwick, International Law (New York, The Century Co., 1924).
- W. E. Hall, International Law, 8th ed., by A. Pearce Higgins (London, Oxford University Press, 1924).
- *Amos S. Hershey, The Essentials of International Public Law and Organization, revised edition (New York, The Macmillan Company, 1927).
- *T. J. Lawrence, The Principles of International Law, 7th ed., by P. H. Winfield (London, Macmillan & Co., 1923).
- *L. Oppenheim, International Law, 2 Vols., 4th ed., by A. D. MacNair (London, Longmans, Green & Co., Ltd., 1926-8).
 - J. Westiake, International Law, 2 Vols., 2nd ed. (London, Cambridge University Press, 1910–1913).
 - P. Fauchille, Traité de Droit international public, 4 Vols. (Paris, Rousseau et Cie, 1921-6).
- C. C. Hyde, International Law Chiefly as Interpreted and Applied by the United States, 2 Vols. (New York, Little, Brown & Co., 1922).
- J. B. Moore, Digest of International Law, 8 Vols. (Washington, Government Printing Office, 1906).

(B) 關於海牙規則及國際聯盟者

- *A. Pearce Higgins, The Hagus Peace Conferences (London, Cambridge University Press, 1912).
 - G. Butler, A Handbook to the League of Nations, 2nd ed. (London, Longmans, Green & Co., 1925).

- *F. Pollock, The League of Nations, 2nd ed. (London, Stevens & Sons, Ltd., 1922).
 - A. S. de Bustamante, The World Court, translated by E. F. Read, 1926 (New York, The Macmillan Company).
- *A. P. Fachiri, The Permanent Court of International Justice (London, Oxford University Press, 1925).

(C) 關於國際成案者

- *P. Cobbett, Cases and Opinions on International Law, 2 Vols. 4th ed., Peace (1922), War and Neutrality (1924) (London, Sweet & Maxwell).
- L. B. Evans, Leading Cases on International Law, 2nd ed., 1922 (Chicago, Callaghan & Co.).
- E. C. Stowell and H. F. Munro, International Cases, 2 Vols., 1916 (New York, Houghton Mifflin Co.).

(D) 關於國際文件者

- *T. J. Lawrence, Documents Illustrative of International Law, 1913 (London, Macmillan and Co.).
- E. A. Whittuck, International Documents, 1909 (London, Longmans, Green & Co.).

(E) 定期刊物

- *American Journal of International Law (quarterly), 1907— (Washington, The American Society of International Law).
 - British Year Book of International Law, 1920- (London, Oxford University Press).

一	Ħ
11七	本論
國際法之分劃	六
國際法之淵源二七	Ħ.
國際法之根據二五	四
國際法之歷史的發達	=
國際法之性質	
國際法之意義一	
導論	導論…
参考書日	参考書
片	月

第一節	節	第六節	第五節	第四節	第三節	第二節	第一節	第四章	第二編 國際	第四節
添附	國際地役一一八			河川	領土之構成部分 ○	領土之範圍一〇〇	領土之概念九九	領土九九	國際法之客體九九九	國家關於債務的責任九六

火

						44						
•	第五節	第四節	第三節	第二節	第一節	第六章 第	第七節	第六節	第五節	第四節	第三節	第二節
	對於港內及領水上船舶之法權	領事裁判權	對於陸地上的人之法權(三):享有治外法權之人:	對於陸地上的人之法權…外人	對於陸地上的人之法權本國人	領土內外的法權	變相的割讓	割讓	保護地與勢力範圍	征服	先占	時効
	一四八	一四六	个四 二		- 1 111111			· 一二七	<u>-</u>	- 1 = =		

第四節	第三節	第二節	第一節	第八章 体	第二節	第一節	第七章 岡	第三編 國際	第八節	第七節	第六節
條約之批准一六九	條約成立之要件一六六	條約之形式一六五	條約之概念一六三	條約一六三	公會或大會一六〇	談判——————————————————————————————————	國際交渉槪說一五九	國際交涉一五九	國家對於公海上的船舶之法權一五四	犯人引渡	國家及於領土外的法權一五〇

第五節	第四節	第三節	第二節	第一節	第十章 从	第二節	第一節	第九章	第四編 國際	第六節	第五節
外交代表之職分一八五	外交代表之就任一八三	外交代表之等級一八〇	使節權——————————————————————————————————	使館制度一七八	外交代表——————————————————————————————————	外交部長奥外交部一七六	元首——————————————————————————————————	國家機關一七五	國際交涉機關一七五	條約之移止一七二	條約之解釋一七一

第二節	第一節	第十三章	第五編 國際	卷下 程序法:	第二節	第一節	第十二章	第二節	第一節	第十一章	第六節	1
爭議解決之手段	國際爭議之性質一九	國際爭議一十	國際爭議及其解決手段一中	程序法	國際委員會及國際事務局	非外交性質的特派員及行政委員	其他國際事務人員	領事之職任及其終結	領事制度一~	領事	外交使命之終結	, A
Ŏ	九九九	九九	九九	九九	九四	九三	九三	九〇	入九	入 九	八七	

1	第三節	第一節	第一節	第十六章	第三節	第二節	第一節	第十五章	第三節	第二節	第一節	第十四章
,	平時封鎖一一九	報仇	報復一一七	國際爭議解決之强迫的手段一一七	常設國際法庭之判理一一四	理事會及大會之審議報告	國際聯盟解決國際爭議之原則一一一	國際聯盟與國際爭議	仲裁一〇五	國際調查委員會一〇四	斡旋與調停一〇二	平和解決爭議之方法□○□
	74	/		-					ш.	12		

中立規則之發達	第一節
中立法規]三〇七	第十九章
空中戰爭法規]二〇二	第四節
海戰法規二六八	第三節
陸戦法規	第二節
戰爭法之概念	第一節
戦争法1⊒1四	第十八章
戦争發生之效果	第三節
戦争之開始	第二節
戰爭之槪念	第一節
戦争槪說]	第十七章
戰爭	第六編戦争
+	國際法大級

Ħ

議及議	(三) 常設國	(二)國際聯	(一)海牙國	附錄 (英文)	第二節和	第一節戦	第二十二章	日間日が新
議及議定書)一七	(三) 常設國際法庭組織法(附國際聯盟關於設立此法庭之決	(二) 國際聯盟規約	(一)海牙國際爭議平和解決錄約	3	和約	戦争終止之方式二六	戦争之終局三六	+=
セ					Ξ	-	_	

國際法之意義

從邊沁(Bentham)以來通稱爲國際法 (international law, droit international) 句話說萬國公法是列國自己公認之法而不是從上級權力加諸列國之法所以 定名較爲確切。 更高的權力學者乃說萬國公法是存於列國間之法而不是加於列國上之法換 國家與國家的關係之法而不是規律私人關係之法然以在主權國家之上再無 國際法 (international law) 一名萬國公法 (law of nations) 此是規律

國際法是法學的一分支但是一個比較幼稚的分支國際法之研究雖已歷

關係上對於他們有法律的拘束力者。」簡單的說國際法是規律文明國家相互 義卽國際法是「那部習慣的及協定的規則世界文明國家所認爲在他們相互 對於國際法所下之定義亦殊多歧今爲講述之便利計姑採一個比較明確的定 數世紀然而學者對於斯法之研究方法及其內容性質所見迄不一致因之他們

關係之行爲的規則1 從邊沁以來國際法常說是有國際公法 (public international law) 與國

國際私法則尙不能說是國際法國際法是規律國家間相互關係之規則總體而 際私法 (private international law) 兩支之分別實則惟有國際公法是國際法, 所謂國際私法之規則則不過在指導國內法廷遇特種案件應當適用何國法律。

此是國內法之特殊的部分與國際關係全不相涉當無取得國際法稱號之權利。

i Oppenheim: International Law, Vol. I, p. 1.

寶則有些英美學者的書全然拋棄國際私法之名稱而名爲「法 律 之 衝 笑」 of laws)。所以嚴格的說凡說國際法卽是專指國際公 法 而 言 公

(public) 之形容詞似乎可以不用現今屬於所謂國際私法之規則將來依習慣

及條約之作用固然亦可以取得國際法的性質1

二國際法之性質

會 (family of nations) 因此爲規律他們的相互關係一部行爲的規則是必要 要實際上國家與國家之間有密切的不斷的交際他們組成一個社會即國際社 的行爲之規則但若是文明國家各營孤立生活不相接觸則無國際法存在之必 就形式上說國際法是法律中之特別的一種國際法是一部規律文明國家

Lawrence: Principles of International Law, pp. 5-9,

的。

法

經

身不構 或 國家 之社會性質仍大有差殊國際社會是自由的獨立的個體之社會組成此社 盟 (League of |家是具有政治的權力之組織體國際法則不是依據最高權力|而存在之法律, 不受何項最高權力之支配換句話說國際社會雖以國家爲組成分子而自 成 而雖 個國家之形式因之國際社會之法與國內法有殊國內法所依附之 說 Nations) 成立國際社會雖已粗具組織然比之真正政治的 有一個真 的國家社會而此社會向來是缺乏組織的現今國際聯 會之 組

之最後的淵源是國家之組織的意志則國際法最後的淵源是列國之一般同 而是依國際 社會各分子「公認」 (common consent) 之法律如果說國內

國 世 consensus |際法将不存在。此将成爲一大聯邦之憲法此將與國內法同 界大帝國 則國際法是否真是法律而自成一個系統 gentium, (Civitas Maxima) 而具有一個聯合政府如今之美國然則真正的 general agreement) 假設所有文明世界的國家合成

個

法

爲他們總離不開政治的主權組織而在國際法之後則未有此種權力組織從國 普通法理學書上關於法律 (law) 一名詞之定義常不能適用於國際法因

斯丁(Austin) 之說最能代表此派見地俄斯丁說法律是政治的主權者之命令。 作否定的解答而認國際法只具有道德的規則之性質。英國有名的法學家俄 際法學創始以來即有國際法是否爲法律之一個問題有許多學者對於此問題

如果他的法律之定義是確的則國際法當然不得爲法律因爲在國際社會無所

1. 關於國內法與國際法之關係可參看 Oppenhein: International Law, Vol.

2. 并不同参看 Lawence: Principles of International Law, pp. 9-10; 實則國際法規則之外國際社會另有國際道德(international morality)的規則其效力

70 Essentials of International Public Law and Organization, pp. 2-4.

的效力亦將不如以前之弱。 國內法爲弱但是軟弱的法律仍不失爲法律兄且國際聯盟創立的結果國際法 誠然在各國家之上向未有中央政府可以属行國際法規因爲如此國際法比較 國家是一個社會國際社會也是一個社會國內法是法律國際法也是法律則因 家辯明。俄斯丁派之法律命令說已失勢於法學界現代法學家漸認爲法律是社 調主權者亦不能有命令但是如此的法律之定義究不正確則已爲後來的法學 爲國際法乃是國際社會公認之行爲的規則而對於此社會內之列國有拘束力。 限于國家而可推及於國家所組成之國際社會社會之觀念較國家之觀念爲廣, 會內公認的行爲之規則對於社會內各員有拘束力依此定義則法律之存在不

實則惟有學者理論家關於國際法之是否爲真正的法律意見紛歧在事實

1

從國際法規之義務此等國家不但是在許多條約中承認國際法的規則有法律 上法律上均受國際法之支配文明各國的奧論亦無不認定國家在法律上有遵 上則國際法固是繼續不斷的被認爲法律文明國家的政府及讓會自認在道義

國際法之違犯就是國際社會內亦有的事尤其在戰時慣見之但違法者常

國破壞國際法文明世界之奧論及各國政府即將加以指斥視同違反普通的法 的拘束力並且依國內法承認此項法律例如歐戰後德墺的新憲法。如值有一

利或至少亦說當時並未有何國際法規禁止此等行爲而在現代國際社會則已 有一個增長的傾向將國際法上之爭論問題與一般國際爭議提交仲裁法庭或 力圖體示他們的行爲並不搆成違法之事而說他們依國際法有如此行動之權

McBain and Rogers: The New Constitutions of Europe, p. 177, p. 257.

(他國際機關求一法律的解決,此皆足以證示國際法被認爲法律之事實。

(A)國際法何以說是近世文明的產物 三. 國際法之歷史的發達

為現實的勢力則始於衞斯特華里和約 (Peace of Westphalia, 1648) 此其爲 (Hugo Grotius) 格羅特於一六二五年刊行他那有名的 De Jure Belli 世人競說國際法是近世文明的產物它的元祖是 荷蘭 法學家 格羅特 一戰時及平時法」樹歐洲國際法之始基而國際法之在國際關係上成

家所承認同樣的規則也存在於歐洲中世不過後者不似前者之多則因爲其時 規則規律他們則其說是不確切的我們知道有許多的國際規則爲歐洲古代國 說僅部分的確如其作絕對的說法則不免啓人誤解故有特加說明之必要。 說國際法是近世的產物如其意是謂前乎近世對於國家之行爲即無何等

代之狀態不同質言之卽古代紀錄中可求出古代的國際法中世紀錄中可尋出

中 ·世的國際法亦如近世有近世的國際法然。 m

的人關於國際法亦未達到確定的觀念於是國際行爲之規則乃與國內法規不 之法古代世界之國際法並未明白的成一個獨立的法系以別於國內法中世紀 體之國家的自他們視之國際規則是一般的共通的國內法而不是國家相互間 國際的規則他們以爲此等規則是一般的拘束列國人民的而不說是拘束組合 白認識出來則是的確的歐洲古代社會儘管有國際規則但古代的人尚未看作 在他方面則國際規則之觀念惟至宗教改革(Reformation)以後始明

及戰爭規律輒亦有人注意但中世論戰爭之著作家大多膚淺其所論逃殊幼稚 見有古代國際法學著述傳於今世者在中世紀誠徵現有國際法學之先兆戰爭 無條理不足以當學之名 其次國際法學 (science of international law) 起於近世亦是的確的從未

t

之萌芽此學自然有大影響於國際法本身依法學家的說述國際法成爲更確定 規則格羅特的那些先輩將他們工作的結果刋成書籍此等書籍即是國際法學 際法學之元祖并不是因爲他是此學之創造者而是因爲他的著作之效果在格 的更有系統的規則於是可說惟在近世國際法始自成一部系統的學說而存在。 羅特以前已經有許多先覺當時歐洲有些情勢令人不能不考完國際行為 世紀之初頭宗教改革之後格羅特不是最先講國際法的一人他之所以稱爲國

及其

生) 涯亦是的確的近世國際制度可說是從一六四八年衛斯特華里和約開始自 復次國際法在十七世紀之上半期於格羅特的書刊以行後開始其

人新進的

宗教改革教皇失權以後全歐洲驟現出無法的局面歐洲國家自以爲已未有何 वा ,拘束他們且並此國際法之觀念而亦否認之。在十六世紀當國際法停

頓之時此學發達出來國際無政府狀態正是一種新情勢促人研究國際行爲著

書立 效果從此將法律導入國際社會。 |說者國際法學於此開始。初期的著述家之力量尙不大格羅特的書則

近世國際法較之以前的國際規則內容豐富近世國家關係密切交通頻繁因此, 國際法是近世的產物亦是的確的古代國際規則比較的少中世的國際法亦然。 最末如果世人意中之國際法是特指一部包羅豐富的國際規則而言則

行為的規則亦特別加多。

在此時期中歐洲社會有可注意者數點如左 (B)近世國際法出現之時期……從宗教改革至衛斯特華里和約 許多國家卒達於政治的成熟之域。 封建制度破裂統一的中央政府漸

興尤其是法英西班牙諸國已成爲完全發達的民族國家 致命的打擊在政治的宗教的爭鬭之中歐洲國家爭得獨立而國際社會成為 二世界主權 (universal sovereignty) 之觀念消滅。 宗教改革給世界主權

不受何項共同統治者或宗主支配之國家的集團。

守法的精神使他們的統治者知道在他們相互關係上仍然受許多規則之支配, 直接的效果是爲國際的無法狀態之出現當時的問題是在如何使各國恢復其 三種種引人注意國際關係之情勢產生國際法學。 第一世界主權破 壊之

富於進取心的國民爭攘取之殖民國的利益自然互相衝突而「未 他們的自由不得流於無法第二在十六世紀中有幾個新問題發生新大陸發見, 占有 地

成長於歐洲此亦是發生關於國際行爲之新問題者此種種問題皆有以使人注 隨 [地理的發見貿易的擴張而引起。在十六世紀中互相維持常設使館之慣習漸 無主地)之取得及其相關聯之問題乃大引起爭論「海洋自由」之間 題亦

(C)格羅特的先輩之創立國際法學

意國際行爲問題及其

規

國際法學起於十六世紀因爲當時歐洲情勢促人注意國際關係之問題初

期的著作家須應付的問題有兩個 第一他們須說服歐洲國家使知各國家新得的自由不是無政府的意思他

們須爲國際行爲的規則別求一個根據以代替神聖羅馬帝國皇帝及羅馬教皇

所行使之權力。

要新問題發生需有新規則尤其是一部規則可以抑制戰爭之慘毒行爲者。 其次他們須爲列國確立一部國際規則中世紀的慣例不足以應現在的需

治者之國家受制於一種超乎人間權力之上之規則因爲此項規則是出於理性 爲「自然法」或「性法」(law of nature) 者出現說是不服從何項共同統 此 兩問題中之第一個得著一巧妙的解決在宗教改革之後有一種學說名

法組成於是爲大部分國際法而立之根據是理性其次一個根據也同時定出是 「公認」(common consent) 國際法包括一協定的部分其根據在一 (dictates of reason)。依此學說世有一部萬國規則而此部規則主由自然 般的承

<u>+</u>

法大

認於是依十六世紀之學說國際法以兩個根據不同的部分組成主要的部分是

拘束力因其爲國家所承認 自然法其有拘束力因其合於理性次要的部分是意志法(voluntary law),其有

分的借助於歷史尤其是古代史部分的利用國內法尤其羅馬法而告解決。

第二個問題卽制出一部詳細規則之問題則部分的依哲理的方法推論部

面則意大利人詹逷利 (Gentilis, 1552-1608) 對於國際法貢獻特大因之有些 初期的著作家多爲西班牙的神學家他們總名爲西班牙神學派而在他方

學者主張詹逷利應得國際法元祖之稱號他所著戰爭法 (De Jure Belli, 1598) 說是爲格羅特的著作示一模範。

不是一個活勢力所謂國際義務尚未得當時統治者與軍人之一般接受 初期的著作家未發生多大的效果在十六世紀中國際法只存在於紙上而 (D)格羅特 (Hugo Grotius) 著作

五年。 者在他之患難奔波中曾投身於外交生涯他有許多學術的著作他死於一六四 鷳之 Delft 省他除以法律家國際法學者著名外且為有名的歷史學者及神學 所謂近世國際法元祖之格羅特爲荷蘭人以一五八三年四月十日生於荷

下列之兩著作爲格羅特在國際法上主要的貢獻

荷蘭公司之權利但此書遲至一八六八年始刊行於世惟在一六〇九年當葡萄 牙機稱迫害荷蘭人之時此書之第十二章未經格羅特許可而刊行題爲 方貿易獨占權之葡萄牙人謀將荷蘭東印度公司用武力驅逐出東方荷蘭公司 外國商業封鎖海洋之權利。 Liberum 1 在 則捕拿衛船以報復之於是格羅特草有題為 De Jure Praedae 之著作主張 De Jure Praedae Commentarius, 1604-1605 Mare Liberum 中格羅特主張海洋自由說否認葡萄牙有對於 在一六〇四年要求東 Mare

有此書格羅特於一六二三年在其流寓外國中着手草此著作書成於一六二四 | | De Jure Belli ac Pacis 格羅特所以稱為國際法的元祖卽因爲他著

年而刊行於一六二五年雖說格羅特的前著 De Jure Praedae 已經從事於同 類的工作然 Jure Belli ac Pacis完 成之速亦大可注意觀於格羅特此書之出,

之主要的動機是在防止國際無秩序狀態及戰爭之亂暴的行爲 則謂在他以前未有人曾對於國際法爲更包羅的系統的論述亦不爲過言此書

爲平時法(Law of Peace) 於實體法說完之後始說戰時法 (Law of War)。但 對比近世一般國際法的著作總是從實體法開始先說國家的權利此部分一名 De Jurre Belli ac Pacis 之內容適與近世一般國際法著作之配置成一好

1. 格羅特的 Mare Liberum, 現已有英譯本如下 Hugo Grotius: The Freedom of

translated by Magoffin, 1917 (Carnegie Endowment).

反在戰爭法之後說述 1 在上述格羅特之書中如其書名所示戰爭爲其最初而最重要的部分實體法則

格羅特所採之國際法學說并不新奇此卽是他的先輩之學說卽謂國際法

tional law)。但格羅特究有較他的先輩進步之處他的新額的處所在其書中之 所包容者主要的爲自然法而一部分爲意志法或協定法(voluntary or conven-

最重要的部分而此則爲他的著作所以發生大效果之原因。

重要的著作此書對於歐洲國際關係之觀念爲革命對於瑪基維尼 格羅特之書在方法上誠多可疵識但自其效果上評斷之則不能不說是最 一派專重權術的政治主義加一致命的打擊而致衞斯特華里和約得以 (Machia-

1. 格羅特的 De Jure Belli ac Pacis, 各國譯本有多種最新者為美國卡列基平和基金團

(Carnegie Endownent) 出版的英譯本共為三卷譯者為 Kelsey 等。

+

完成

法

緭

教科書戰日 書出 的戰爭即在他的生前此書已重版加註刊行於世如同經典大半因爲格羅特此 國際法元祖(Father of International Law) 亦不爲過譽。 爭中的行為較之三十年戰爭時已大有改善觀於如此的大效果格羅特之稱為 的 自由不是無政府在國際爭議中格羅特之書慣見援引有時且引以攻擊野蠻 格羅特的學說大部分後來爲政府及軍人所接受歐洲統治者始覺得他們 世的影響自然法與萬國公法之講座乃設於歐洲各大學而此書到處用爲 學行為亦即時因之有改良之象在十八世紀初頭西班牙王位繼承戰

說至十七世紀之末文明國家自認受國際法之拘束其規則大半是格羅特所主 但有須注意者格羅特的學說並未卽時全部爲一般國家所接受不過可以

张 的。

(E)衛斯特華里和約 (Peace of Westphalia, 1648) 與國際法

始衛斯特華里和約可說是近世國際法之誕生期其理由如左: 近 世國際法之成爲一個活勢力影響於國際行爲實從衛斯特華里和約起

法之發起者爲基督教的歐羅巴從那時以後此社會日益擴張而包容着非基督 教的國家及非歐羅巴的國家。 會之存在此國際社會在一六四八年專以基督教國祖成換句話說即近世國際 的土耳其則旣未到會亦未列名於條約上此公會之召集足以證示一個國際社 惟有英國(時正有內亂)俄羅斯及波蘭他們仍列名於公會條約上惟有異數 會在歐洲外交史上開一新紀元實際幾乎所有的基督教國家均到會不到會的 衛斯特華里公會是近世史上處決國際關係的歐洲大會議之創舉此公

際成爲獨立的國家其結果是國際社會成爲一個極廣大的社會國際社會員數 之如此增多有利於國際法之發達因爲此實給國際習慣規則以成長之地步 二在衛斯特華里公會所立之協定下神聖羅馬帝國治下之複多的社會實

三新教國家脫離教皇的支配德意志諸邦離帝國而獨立如是則衞斯特華

的永遠取消。

四衛斯特華里和約之條件隱示承認格羅特主義例如領土主權國家獨立

結合而發達其友誼關係。 的權利集於一個社會是申張國家平等之原則。 之觀念於此承認因爲和約上保障德意志諸小國之領土主權一切國家以平等 五從衛斯特華里和約以後常設使館之慣習成立此有以堅固國際社會之

說有 大差別格羅特及其先輩說國際法大部分之有拘束力因其爲自然法依據 在近世國際法著作中關於國際法的根據之學說與格羅特及其先輩之學 (F)國際法學派之分歧

於理性而其小部分之有拘束力因其是依據公認(common consent)。換句話說,

據是一般的同意。 依舊來的學說國際法的根據有兩重其主力的首要的根據是理性而其次的根

國際法中只包含自然法而未含有依據一般同意的部分所以國際規則不能求 前格羅特所賦與者更大普芬多夫 (Samuel Pufendorf, 1632-1694) 在海德堡 將那向來屬於次要的根據之「公認」視爲獨重要此項革命行於格羅特以後 實則十七世紀後期及十八世紀前期有些學者所賦與於自然法之職役較之以 之唯一的根據爲 consensus gentium 此學說擯斥曾爲主要的根據之理性而 之於國際交涉之紀錄中而當依哲學的方法或於國家之本性及其存在之目的 之三世紀中欲將自然法元來在國際法上所佔之地位推翻不是一件容易的事 (Heidelberg) 大學擔任第一任自然法講座宣言自然法是國際法唯一的根據 近 世學說則謂國際法全體之有拘束力因爲他依據於一般的同意國際法

以推求之。

日 勝 対 人

有少數極端論者附和普芬多夫而共同的冠以「自然法派」(Naturalists)

į

(Grotians) 此派之最有名的學者為 Wolff (1679-1754)及 Vattel (1714-1767) 十七十八世紀之學者大多數承受格羅特之學說通稱爲「格羅特派」

部分。理性仍舊爲國際法主要的根據而同意則爲其次要的根據然而卽在此時 他們一面說國際法主依據自然法同時亦承認其包含有協定的(conventional)

國際法最重要的根據雖則他們尙未全然拋棄自然法他們將自然法視爲不重 期中國際法學已表現有脫離格羅特傳習之徵兆有少數學者確已將同意作爲

要而置重於同意英人佐施 (Zouche, 1590-1660) 及荷蘭人邊凱紹克 (Bynker-

據於公認的是近世「實在法派」 (Positivists) 之創立者。 能依哲理的推論以求之而當求之於國際紀錄中此派的學者是視國際法全依 shoek, 1673-1743) 是此派之顯例他們說國際法主成於協定的習慣的規則不

在十九世紀前二三十年國際法學者如 Klüber, Heffter, Phillimore,

雖然宣言國際法部分的依據自然法而在闡述其詳的時候他們全然忘掉自然 等名義上仍屬格羅特派而其實已不然他們已近乎「實在法派」他們

法而只認有那些得着列國公認的規則。

當依歸納的方法從國際交涉史上求之但他們宣言「公認」是國際法之唯 可依推理的程序發見的國際法之有拘束力因爲國家自身承認之而此等規則, 此派之說國際法那一部規則之有効力不是因其爲理性之所命而其規則不是 其是英美學者他們較之此派的創立者更進一步完全的最後的拋棄自然法依 在法派」代與今日所謂「實在法派」者實包括近世國際法學者之大多數尤 惟至十九世紀之末始有全然打破格羅特傳習之事「格羅特派」退而「實

任何 的基礎此不是說國際法是一部不合理的規則「實在法派」的主旨不過是說 規則不能徒因其合理而即視爲屬于國際法系在列爲國際法規則之先須

H

先證

國際法學發達以來分爲三派即「自然法派」「格羅特派」及 一明此規則實爲國際社會內列國所承認 「寅在法

派」而「實在法派」最後制勝已如上述近世多數學者所以捨「自然法派, 事之舊學說原來是應付特殊的情勢而立的。一旦此種情勢消滅則此學說之 格羅特派」而歸依「實在法派」之理由至易明白將自然法與國際法視爲

曺國際法係依據自然法他們乃得導歐洲於行為的規則之軌道上。但一旦賴自 須服從理性所命因爲此是不依賴何項人間的權力而自其有拘束力的惟其宜 東為應付此情勢乃不得不訴諸自然法格羅特及其先輩說即令是獨立國家也 需要失去而不復能成立在宗教改革之後歐洲國家不承認自己受何項規則拘

而舊根據之需要乃失去。 然法學說之力致歐洲國家接受一部國際規則則此部規則便是依據於「公認」

雖說格羅特的學說久已不真確然其說究爲未成無價值的反之依此學說

有訴諸自然法之機會關于有些事情並未有明瞭的國際輿論之表示法律有時 之助有許多改革引入國際法加之現今舊學說有時仍有用處有時國際社會亦

慮何者是最合理的解決自然法尚可以解決法律上的疑難或填補法規之缺陷。 不過如此採定之規則非有已得國際社會之承認後當然不能改變國際法原則。

曖昧不確定在國家之上旣無法院或立法部則唯一的方法是在訴諸理性在考

四國際法之根據

不是說國際社會內的一切國家均須明示的就各項規則一一承認之如此的公 近世國際法的根據是「公認」(common consent),已如上述然所謂公認,

社會之分子比較的是固定的不過有時偶然有舊員喪失新員加入之事新員之 認決不能成事實國際社會以國家組成國家之生命說是永久不絕的因之國際

入但依明示的或默示的承認行之。 國際法之習慣的規則依各國家之公認以成長習慣的規則成長之程序大

二十五

略如次國家相互間的交際需要許多國際行為的規則在國家相互關係上各國

文明國家之政府及輿論具有覺悟覺得對于國際行爲應當具備有法律的拘束 給一部系統的規則如此的能適應時代之需要致成爲後來發達的基礎者不是 的思攷創造許多規則樹其成長之基格羅特的書 (De Jure Bellie ac Pacis) 供 規則從中世紀之末己急切需要自然法學者乃依據宗教的道德的哲理的歷史 遇事依同樣的方式行動于是單獨的習慣漸次成長出來因爲有些國際行爲的

等條約是爲未來的國際行爲立法者如是而協定的規則漸與習慣的規則並行 的成長出來 或不充分明確新規則乃依「造法的條約」 規則不會成長出來及至後來尤其是十九世紀單是慣習的規則明明猶嫌不足, 力之規則而事實上各國家又迫于他們的利益及此等規則成長之必要則此等 (law-making treaties) 以造成此

新產生的國家依明示的或默示的承認加入國際社會也就由此承認了在

則一 加入當時現行有效的那一部國際行為的規則所以今不必就國際法所有的規 證明其得 有國際社會內列國之承認任何一國, 在其加入國際 社會之時,

說他是願意服從國際法之某項規則而不願意服從其他的規則加入國

際

社會帶着服從一切現行國際法規之義務惟條約之特別指明專適用於締約當 事國或隨後加入條約的國家者於此爲例 外。

不能

的行 變更之此項原則不僅適用于習慣的規則並且適用于依造法的條約而成立之 規則此部法規具能依列國同意以變更而不能徒以任何一國之單獨 在 [他方面國際社會內之國家不能隨時宣言不再服從國際法上某項公認 的宣言

協定的規則。但若在條約上明認締約國有宣告退出之權者則此原則不適用。

五

國際法之淵源

of law) 之觀念有差異狹義的說法源是指法律的規則所依以成立之方式或程 關於國際法源之種數學者意見常不一致其理由在各人對於法源

== + t

(source

大

序依此解說吾人可說國際法源 (sources of international law) 是指國際法的 規 則 所依以成立之方式或程序。

從實在法派之見地觀察國際法之根據在於組成國際社會的列國之公認

所依以表白者卽是國際行為的規則所以成爲國際法之方式是卽是國際法源。 國際法全以文明國家共認之原則與規律構成於是則凡一切的方式爲[公認] 公認之表白或是默示的卽各國在一定的情事繼續依同樣的方式行動或

ties) 是國際法之兩個淵源。 或是默示的表白於慣例或是明示的表白於條約慣例(custom) 與條約 是明示的即列國締結條約定出行為的規則相約將來共同遵守換句話說公認

國際慣例之成立基於列國的慣行換句話說即由於他們在相互關

必依國家之機關或代表以實現國際法所關涉者通常爲行政部之行爲或其他 係上繼續取同一的行為但國家是一個抽象物不能自已有所作爲國家之行爲

於此 由 政 北亦關重要。 (府委任主持軍事動作的海陸軍統帥之行爲,有時立法部與司法部之行爲)

必

國慣取的某項國際行為一經認為在法律上正當而有拘束力則從此種行為推 例何時始爲成立則是一個事實問題而非理論問題理論上所解說者是凡值列 [除社會己有一種感覺覺得此類規則在法律上有拘束力至於此種國際慣 列國 **¬的慣行不一定都造成國際法國際慣行之能構成慣例產生國際法,**

出 的規則即是慣習的國際法規則(rule of customary international law) 慣例是國際法之最初的淵源慣例是國際法中實體法部分之主要的淵源

在國際法之此部分協定的成分殊少。

未來的國際行為立出新規則或是確認或解釋或廢止旣存的規則者。 造無關係例 如割讓條約同盟條約保障條約等條約之能爲國際法源必其是爲 國際條約之締結有種種不同的目的多數條約於國際法規則

有 兩 類 條 約 न 爲國際法 公洲源。

種條約具有造法的(law-making) 其結 方面, 國家 課 條約 的 律 或 有義務但對於其 國 上的權 如果許 3 果 或 (出逃入境內之罪犯因此而生之義務則得對於一切國家履行於是當 家 對 (一)一對 拿國家間訂立之條約, 則吾人可由此識得一 《履行的此種條約在國際法上自無造法的效果但若是一國對於他國約 |於他國約定如被攻擊當相援助因此而生之國際義務是不能對於一 小羣國家締結此類條約時其所規定之行爲對於締約當 利 多對 或承受法律的義務之可對於一切國家遵守者。 國 "或許多羣國家締結同樣的條約皆規定有如此同 |家間或一小羣國家間締結之條約其目的在使締約國 他國家不發生效力既存的法律於此幷未有何變更而 如其 個國際慣例, 效果 涉及如許多的國家致新行為成為通例則此 而法律可因之變更 換句話說凡值 假定 事國之各方 國 的新行 依同 放 在 棄

他

對

切 盟

爲立法的工具於十九世紀中始漸認識出來。 (二) 在國際公會訂立之條約其內容涉及國際行為的規則適用於一般國 此等條約稱爲「造法的條約」 (law-making treaties) 國際公會之可

件卽巴黎宣言 (Declaration of Paris) 此項宣言制定了幾條重要的海戰法規 成就的立法工作尚不甚大國際立法事業之更重要的一步實行於千八百五十 六年之巴黎公會巴黎公會於處決政治問題以後尚簽訂有一個重要的國際文 立法的事業最初試行於維也納公會 (一入一四—五年) 維也納公會所

的公會此其意不是說他們是爲收束戰事而開而是說他們是專爲戰事立法即 所謂海牙平和會議亦是如此的性質惟有于九百十九年之巴黎和會於此開 國際爭議平和處決方法而未涉及於實體法說者謂此等立法的公會皆是戰事 全直接具有立法的目的不過一般的說來此等國際會議份只議及戰爭法規及 在最近三十年內國際立法事業盛行有幾個國際會議與戰爭無關係而完

新紀元此公會一方面爲收束歐戰同時又對於一般國際問題成就有根本的立

(final act) 之名他們在國際法上視爲奧國內法之議會條例 (statute) 相當部 在公會中所訂之條約通常冠以宣言 (declaration) 或最終調書或總約

視同一律。 分不過兩者之類似不可過於誇張國際條約與國內立法實有重大的差別不可

各國政府關於國際事務之文書(在條約以外的)(二)仲裁判決(三)有名的 除慣例與條約之外學者嘗列舉有其他國際法源茲述其重要者如下(一)

官吏及法廷而下的訓令凡此諸項雖對於國際法之發達多少有所貢獻然將他 公法家學說(四)捕獲審檢法廷之判決及其他國內法廷判決(五)政府爲指導

們與慣例及條約同視爲國際法源則是錯誤。 國際法之分割

支其所考究者不是哲理道行而是實用的規則從國際法之起源上着眼分國際 [上所說]吾人已知國際法是法律之一分支國際法學亦即是法學之一分

法之一部分者如是則舊來的自然法與意志法之分別當然不能成立。 派之說國際法唯一的根據在於公認此外則不認有所謂自然法可以搆成國際 自然法與意志法之兩大部其不合於實在法派之立場自不待說依實在法

着眼然而沓來依內容以分劃國際法部類者亦多不能滿足科學的要求。 依 唯 ·内容分部之最古而最有勢力者爲戰時法與平時法之分法**此種**分法表 個合理的分劃標準是在從國際法之內容上着眼從他包容的材料,

國際關係之間表出一個極明顯的區別然而在國際法之機橫的發達 現於格羅特之書名(雖則未應用於內容)而爲後來大多數學者所採用以至 之間已生出不均衡的關係雖說在國際法之起初戰時法幾占有全般的注意而 於近時猶盛行此項分法之可取處在能於平和狀態之國際關係與戰爭狀態的 中 -兩部分

際

法大

單一性加之戰時法之觀念有時可廣可狹而在其廣的觀念上所包含之規則可 項分法亦易使人起誤解以爲對於不同的情勢有不同的法律此實有傷法律之

美學者仍固守平時法(或國際常規的關係之法)與戰時法(或國際變則的 涉及防免戰事之手段如是則分劃明瞭之度更爲之減然而多數學者尤其是英 關係之法)之分劃。 有的大陸學者將國際法分爲關於人(personnes) 之法關於物 (choses) 之

私法古代學者未精心將國際法之材料與國內私法公法之材料分開,其有此項 比擬自不足怪近世學者如龐惠斯(Bonfils)等循採用此分法。1 法關於義務 (obligations) 之法及關於訴權 (actions) 之法此項分法原來取自

Bonfils: Munnel de Droit International Public. 7me éd. (1914), par Fauchille

法本論之講述亦即採此分法分國際法爲實體法與形式法(或程序法)之兩 於其新出版的國際法著作中即推樂此項分法而採用之。三吾人今後關於國際 性質分明的部分立出一個簡單明瞭的系統最近荷蘭法學者魯特(Louter) 氏 序法)此項分別存在於私法中如此的分法能將國際法包容的材料納於兩個 序法)(droit formel, adjective law)之分劃者此項分法不僅較合於邏輯並且 的法律的實體與維持實現此法律之程序前者爲實體法後者爲形式法(或程 在實用上亦殊便利旣然是承認國際法為一個純粹的法學科目自應分別真正 學者亦有採用實體法 (droit materiel, substantive law)與形式法(或程

^{1.} Louter: Le Droit International Public Positif, 2 vols (1920).



本論

卷 上

實體法

第一編 國際法之主體

第一章

國家

第一節 國家與國際人格

的主體法律上之所謂「人」(person),是特指能享權利負義務之個體而言。 在國際法上凡能爲權利義務之主體者是爲 具 有國 際 人格(international 國際人格之意義 一般的說來在法律中凡屬一項權利必有權利所寄託

personality)而稱爲國際「人」或國際「人格者」 (international person)

本論 第一編 國際法之主體

於國際聯盟(League of Nations)之名號下漸成一個組織的社會具有其特有 社會之文明國家皆是國際人格者皆能爲國際權利義務的主體現今國際社會 是文明國家認爲在他們相互關係上有法律的拘束力之一部規則凡屬於國際 國際人格者之種類 國際人格者之觀念出自國際法之觀念因爲國際法

英國之自治殖民地 (self-governing Dominions) 如坎拿大澳斯大利亞等向來 的權利義務於是國際聯盟於列國以外自成一個國際人格者。 除國際聯盟以外惟有國家或國家聯合 (union of states) 是國際人格者。

取得國際地位此等殖民地現今至少亦可說部分的具有國際人格。 在國際關係上視爲屬於英帝國之一部分而自一九一九年巴黎和會以來顯然

法之見地看來凡有一部分文明人類占有一定的土地結合於一個安定的常設 除國際聯盟以外惟國家或國家聯合能有國際人格從國際

第一節

國家與主權

的政府組織之下多少具有獨立或主權是卽有一個國家存在於是國家存在之

要素有四項

合至於人口之多寫或其中種族信仰之異同皆非所計。 (一) 人民 國家之基本的要素是人民凡稱國家必爲一羣文明人類之結

遊牧種人不能構成國家。 (二)土地 國家之存在必有人民所依以聚居之一定的地域遷徙無常的

(三)組織 (四) 主權 嚴格的說來主權是一國最高的權力是不受任何人世權力支 一國必有一個常設的組織的政府無政府的社會不成國家。

配之權力換句話說主權是說一國之完全的獨立凡屬國家組織必多少具有主 權多少是獨立的國家縱不是完全的保有主權也須是部分的具有獨立地位凡 社會雖有政府組織而完全未有自主之權一切受命於外界權力者是仍只能

脫爲一國的省分或屬地而不足以當國家之名稱。

· 李 · 去

之第一義是獨立所謂主權的國家是謂國家之全不受他國支配者而在附帶的 主權之性質 就國際法說一國的主權當然不是對於他國之最高權主權

人民是至尊的至高的自人民視之未有高於國家之權力。 主權有兩個表徵卽對內的 (internal) 及對外的 (external) 對內的主權

次一義主權亦寓至尊最高之意,國既然完全對於他國獨立必然對於其國內

可稱為非主權國 (non-sovereign states, Etats non-souverains) 或半主權國 然亦有國家究未具有完全的主權而於國政之一部分受外界的支配此等國家, 完全的主權國(full-sovereign states)概是完全兼有對內的及對外的主權者。 界的支配或干涉常規的國家屬於所謂主權國 (sovereign states) 有時亦稱為 是說關於內政處理之不受外界支配對外的主權是說關於對外關係之不受外

權 (suzerainty) 下之屬國 (vassal states) 或在保護關係 (protectorate) 下之 (half-sovereign states) 或部分主權國 (part-sovereign states) 凡在他國宗主

際人格但是他們的人格是不完全的他們僅於有些處所在國際法上爲權利義 被保護國 (protected states) 均屬於此類的國家他們雖不能說是完全未有國

務的主體換句話說他們是不完全的國際人格者。

際人格者及變則的(abnorwal)或不完全的(imperfect)國際人格者之分別凡 於是則在國際人格者之中有常規的 (normal) 或完全的 (full, perfect) 國

主權國完全爲國際法之主體屬於前者凡非主權國部分的爲國際法之主體屬 國家之承認

即爲國際社會之一分子。世亦有國家(雖其數漸減)因爲文明程度不及尙不 承認之必要 國際法之根據在於文明列國之公認僅以國家之資格不能

始的分子(卽是說國際法原來從他們中間成長出來)或是被既存的分子承 是此社會之一分子或不是一完全的分子者現在組成國際社會之分子或是原 医療法之主體 一十一

H)

認之手續是必要的國家惟依承認乃能成爲國際人格者。 認加入之新分子至於一切國家之尚未爲國際社會之一分子而欲加入者則承

承認所由起之情勢

產生及組成其他是既存的東方國家之加入國際社會。 第一類情勢可細分爲四項 承認所以發生之情勢學者通常分之爲兩大類其一是泰西式的新國家之

(一)屬於舊國家一部分之社會依武力分離出來組成獨立的國家。

在此

立於安定的基礎上第三國對於反叛之是非曲直固可完全不論他們之所依以 承認此社會之國家須先審清事勢確定此反叛的團體已經最後的獲得自由而 項場合承認之問題最爲困難待承認之社會既然於他國爲反叛的團體則預備

實在的情形而後決定態度過早的承認對于原主國爲大損害可以構成戰爭之 決定承認之行爲者是在此待承認的社會的獨立之實在及持久第三國當審清

口實

然無再 明明無力征服此團體,一旦原主國或母國自己已經承認此社會的獨立他國當 了原主國或母國或是母國已表示不再努力去征服叛團或是母國雖然努力而 題。 究竟待承認之反叛社會何時方可說是已經確定的爭得獨立則是事實問 第一個 :延擱承認之理雖則他們亦并無必予承認之義務。 般的 1說來此項事勢可於幾個事實表示之卽或是反叛的社會完全打敗

生戰爭一九〇三年美國之承認巴拿馬亦是不適當的承認。 年法國之承認北美十三州同盟是爲過早的承認之顯例其結果則英法之間發 班牙殖民地而獨立者)因爲彼時西班牙本國已經無力征服他們而一七七八 承認適時之最好的例是為英國在一九二五年之承認南美各國(原屬西

難原主國對於其治下一部分土地許其分立是自己先已承認此社會之獨立其 (二) 屬於舊國一部分之社會平和的分立爲國 承認問題於此無何等困

第

國際法之主體

的

依 協 4

法

大

定與 他國 平和的協定與瑞典分離瑞典於同年十月正式承認之英國於十一月承認 人葡萄 家自 牙分離而在一八二五年正式爲葡萄牙所承認瑙城於一九〇五年 可以安然承認之不過新國家之如此成立者甚稀巴西督依平 和

三國 的國際人部分既經承認全體似可不須再經承認實際上則 承認 1之必要此爲一疑問旣存的已經承認的國家之聯合似自始卽是一個常規 可以卽時安然承認之德意志帝國於一八七一年之倫敦會議正式被承認。 新國家依數國 之聯合以組成。 數個既存的國家改組新國是否尙有 此事不發生問題第

隸於何國治 四 一羣移民在無主的土地上自己新結成國家。 下其 土地 不屬於何國之一部分則承認之問題不涉及他國之權利, 如果待承認之社 會不

承認 具有組織之政治的團體如此的新國家造成之機會甚少因爲世界上已罕見無 m 可自 !先應審定此新社會確是組織於一個適當的安定的政府之下確是一個 由 1決定此處所須注意之點是究竟是否實在有一 僴 미 承認的國家

在在在

倍利亞(Liberia)組成於一八四七年承認於一八四八年。南非共和國 主之地可供人組織新國家者但在前世紀有許多的國家如此的生長於非洲里 (South

African Kepublie) 被承認於一八五二年而一八八五年列强之承認公果自由 (Congo Free State) 亦是一個不適當的承認之例因爲當時列强所承認者

實在不是一個真正的國家而是一個變則的團體

際社會說是必須達於一定的文明程度這些社會至少在思想上組織上必須如 須得他們承認土耳其帝國依一八五六年之巴黎條約正式加入歐洲團體, **燍中國日本等亦依多少同樣的形式取得類似的承認他種文明國家之加入國** 間成長出來歐洲國家實爲國際法發達之中心他種文明國家欲加入國際社會, 第二類的情勢較爲簡單近世國際法在十六十七世紀中在歐洲列國家中 而波

本倫 有一層 母亲先生

此的近似歐洲社會至能了解而且遵守他們公認的相互關係上行為的規則。

×

國家承認之方式可大別為兩類卽直接的方式與間接的方式。

直接的方式 直接的方式可舉出四個

(一)對於新國家致一明文的宣言表示承認此為最正式的方式英國之承

認公果(一八八四年)卽依此方式。

(二) 承認國與被承認國之間締結的條約中附有一個宣言承認的條文例

如德帝國之承認公果(一八八四年)即採此方式。

(二) 多數國家(包含新國家在內)在公會簽一議定書表示承認應意志

帝國即如此承認於一八七一年之倫敦會議

、四)多數國家(不包含新國家)簽一公約其中含有宣言承認的條文一

家並不是此條約之締約當事者。 八七八年之柏林條約承認塞爾維亞門的內哥羅及羅馬尼亞之獨立而此等國

間接的方式 間接承認的方式可舉出四個如左:

年結有通商同盟條約即爲法國承認美國之表示。 認即令此條約上無一語說到承認例如法蘭西與北美十三州同盟在一七七八 一) 舊國與待承認的新國之間締結條約是卽對於新國之一種默示的承

卽如此的被柏林會議承認。 (二)國際會議容納新國之代表與會卽是承認新國例如一八八五年公果

事於新國而自新國受有領事認可證 (exequatur) 亦構成承認新國之證因爲如 (四) 灣國正式接受新國所派之領事亦是承認之表示又舊國正式派遣領

(三) 舊國與新國交換外交代表即是承認新國。

此則兩國已開始公式的交際。

政府之承認 既存的國家遇有政體變更或政權移轉之事尤其在革命之

後亦發生新政府的承認問題一般的說政府之承認與國家之承認適用同一的 特細 國際法之三體

是依新政府的安定程度及其履行國際義務的能力而決定的不過對於握有適 規則外國是否當承認某一新政府在何時方予承認此屬於該國政策問題通常

jure recognition)之兩層程序合法的承認是完全的永久的承認涉及全部 利近世的情候。另外是不多的毒素(de facto recognition)與合法的承認(de 當機力之政府久不承認不但可以引起反感與報復而且事實上亦有許多不便

規的外交關係而事實的承認則其作用只限於滿足通商及其他實際的需要外

定為事實的承認而經過數年之後乃於一九二四年給予合法的承認。 的承認之前暫爲事實的承認例如英國於一九二一年與蘇俄政府訂立通商協 國 如不願與一新政府發生正式的外交關係不願爲完全的承認則可以在合法

第四節 國家聯合

央權力能在內在外代表國家全體他主持本國與其他國際人格者之關係然而 國際人格者通常係單一的主權國在此單一國中只有一個中

依歷史的事實所示通常單一國之外國際社會尚有國家聯合或複合國(com-

的國際人格者以代原有的幾個國際人格者而何種聯合保持組成分子自身之 之所問者是何種聯合在對外關係上倂成一個單一體換句話說卽產生一個新 此等聯合中關於內政究竟是併成一國或分爲多國則非國際法之所問國際法 全然或部分的構成一個國際人格者是卽有一個複合國際人格者存在至於在 posite states),因之有所謂複合國際人格者。(composite international persons)。 自國際法視之凡遇有兩個或兩個以上的國家如此的連結在國際社會中

國際地位任他們分享對外關係的職權在第一類中有對物聯合或致合國 (real (personal unions) 及邦聯 (conferation) (federal unions) 而在第二類中則有對人聯合 或 君 合 國

合之列實際則此項聯合已失去國家聯合之性質而成爲單一國家其內政外交 此 4: 外尚有所謂 incorporate unions 者有的國際法學者亦納於國家聯

際個體所以尙存聯合之形現存的實例有大不列顛愛爾蘭聯合王國 全然置於唯一個中央政府之下不過此國家之組成原基於以前幾個分立的國 (United

蘭之聯合與一八〇〇年受賢儀之合符へ作一九二二年愛蘭自由國成立以後, Kingdom of Great Britain and Ireland) 此聯合成於一七〇七年英吉利蘇格

只有愛蘭北部屬於特魯山區)

以上的主權國之聯合新構成一個複合的國際人格者而已他們在對外關係上 物聯合或政合國。此項聯合新組成一個國際人格者雖則在內政上是分立的組 關於內政各自獨立而關於外務則合爲一體以共同統治者之名義執行是爲對 織嚴格的說來對物聯合或政合國自身並不是一個國家此不過是兩個或兩個 對物聯合(於合國) 有兩個或兩個以上的國家結合於一個統治者之下,

混爲一 國亦不能獨對他們中任何一國開戰他們可以締結通商條約罪人引渡條約等 國依聯合條約不得相互交戰而在他方面他們不得單獨對外國作戰外

今已無對物聯台之實例瑙瓔瑞典聯合既於一九〇五年分裂獎匈聯合則亦於 類協定但總是聯合政府爲他們締結因爲分開起來則他們不是國際人格者現

九一八年隨歐戰結果而破壞。

身即構成一個真正的國家因為他的機關直接對於各邦人民行使權力。一七八 聯合全體之國際入格者而各邦則無何等國際地位不復能視爲國 **养在內政上雖然多少是自主的而關於外務則全然合爲一體聯邦構成一代表** staat)。在聯邦中對外關係完全由中央機關主持而在他方面其組成分子之各 民能直接行使權力則成爲一個聯邦 (federal unions, federal state, Bundes-、德意志帝國之各邦猶許保有多少國際關係此爲例外,就法理上說聯邦自 凡有多數邦國結成永久的聯合具有憲法及機關對於各邦及其 際 人人

30 6 **쫳主權國家爲維持他們的安全與獨立依國際條約組成一個聯** 極限從之主的

九年以來的北美合衆國是聯邦之代表的例。

合具有自己的機關對於各邦行使若干權力而不對於各邦的人民行使權力如

此的聯合是爲邦聯(Staatenbund)在邦聯中組成此聯合之各邦保有自己直

力主持而此中共權力則亦自成一個國際人格者(雖然亦是不完全的)拜羅 聯和聯邦在國際法上性質不同的處所,邦聯也如對物聯合然自己並不組成一 格者之列不過他們不是完全的國際人格者因爲對外關係之一部分由中央權 個國家此是一個國際性質的團結因爲各邦仍不失爲主權國而自居於國際人 接對外交涉之權利不過關於有的對外關係則有一中央權力代表全體此是邦

歷史上一個蓬大的實例。 邦聯之組織在現今已不存在。一八一五年至一八六六年之德意志同盟是

之唯一的機關是所謂總會 (diet) 此爲中央權力之所寄託而各邦依外交特使

姓人彻合(君合屋) **承临主權國向來各自具有國際人格者依一偶然的**

國。 1 復見惟有從一九一八年以來丹麥與 Iceland 之關係有的學者視為一種君合 因為英國國王同時兼爲德意志的漢洛瓦國之君主此種聯合之例現今已不可 從一七一四年至一人三七年英國與漢洛瓦 (Hanover) 之聯合即是對人聯合 事實即他們共靈某個人爲君主形成一個聯合是爲對人聯合成稱君合國例如

此是對人聯合與邦聯之不同的處所就理論上說對人聯合中的各國亦可以自 國際人格而所謂聯合自身却不搆成一個國際人格者且亦從未被人如此看待。 他一國之牽連則聯合之特徵實不存在於是組成此聯合之諸國仍各有獨 会所謂對人聯合中之各國自己完全保有主權任何一國關於內政外交絕 嚴格的說所謂對人聯合不但不搆成一個國家並且不算是一個真正的聯 V 不受

Opponheim: Telemational Law, Vol. I, p. 177 (note 1).

基語

:

相戰爭不過實際上因爲共一元首的關係此事決不會發生。 際

第五節 部分主權國

權的誤解放以改用部分主權國 (part-sovereign states) 之名稱爲適當。 稱爲中主權國 (half-sovereign states) 然以半主權之名詞不免有兩國平年是 外界的權力則此國仍不失爲國際人格者惟以其主權之不完全在國際法 者若是權力之分劃施於對外關係上本國行使一部分對外主權而他部分委諸 權完全委諸外界的權力則此國已失其國際地位在國際法上不算是國際人籍 中央的權力行使者如其所保留於自己行使的部分限於對內主權而以對學三 有國家自己的政府僅行使一部分主權而其餘的部分賦予他國的政府或一個 部分主權國之性質 通常一國政府對內對外完全行使主機。但例外的亦 上常

部分主權國中可分出被保護國 (protected states) 屬國 (vassal

及邦聯分子國 (member-states of a Stantenbund) 之三大類。

在國際社會常見有弱國依國際協定永久置於他國保護之下。

同對於被保護國之關係稱爲保護權 (protectorate) 在國際社會的地位保護國 為於於保護國後者失去對于重要的外務之主持權因之其主權不完全而成爲 完全喪失自己的國際人格此種國家稱為被保護國 (protected states) 保護 他以一部分(常是重要的部分)對外主權委諸保護國而在他方面,

失爲國際法之主體被保護國決不能認爲保護國之一部分於是則在保護 Į, ij 多少維持其在國際社會的地位於一定的限度內不失爲一個國際 保護關係之承認實於保護國之在國際關係上代表被保護國爲必要被保護 各误護條約之條文審定之但無論如何保護關係成於國際協定他國對 時,被保護國不一定旬為戰爭之當事者保護國所締結之國際條約, 人格者不 國對 於此

を行

年有能生計另限保護國則被保護國之相互的權利義務當對題

ii +

亦不是當然適用於被保護國的

法西兩國共同保護 在歐洲方面已不見有重要保護關係存在現存之實例爲 之受國際聯盟保護但保護關係慣行於歐洲以外的邦土法國之於突 San Marino 之受意大利保護及 The \mathbf{Free} Andor**r**a

種保護關係。 尼斯(Tunis)(從一八八一年起)摩洛哥(從一九一二年起)形式上皆是一

錢國而於一九二二年由英國宣盲廢止保護關係而承認他爲獨立 被保護國而於一九一〇年合併於日本埃及之於一九一四年成爲英國的被保 保 司 關係在最近在兩個重要的實例即高騰之於一九〇五年成為日本的 國

則爲宗主國(suzeran saic) 宗主國對於歷國享希之權力爲宗主權(suzerain-對的或是大部分受他國的支配此等國家稱爲屬國而對於他行使支配權之國 風國 有些國家關於內政有自主權不受他國支配而關於外務則或是絕

Ţ 門可以對外縮結特爾條約如高納及郵政協約之類現今既確宗主國已漸絕述 ₩. 不 於國際社會埃及於一 一般所謂園國究竟多少在國際社會可以有地位的因之在有些處所可視爲 生關係其對外關係全然為宗主國所吸收則此屬國決不是國際人格者但近 定的準則 際人格者例如往昔在土耳其宗主權下之埃及及保加利卽具有國際地 主國與靈國之關係隨情勢而異對於靈國在國際社會之地位殊難立 一園國是部分主權國但不一定保有國際人格如果屬國 九一四年由土耳其之屬國變為英國之被保護國而今則 絕 對 與 位他 他國

於聯合組織於是自國際法被之邦聯的分子國屬於部分主權國他們具有真正 一此等邦國原來是分立的國家仍各保有其對外主權不過以其一部份委之 邦聯分子國 組成邦聯 (Stoatenbund) 之各邦在國際社會處於變則的 成爲獨立國依一九一五年之中俄蒙恰克圖協約外蒙古曾認爲中國的屬國。

7.

 $d_{r_{i}}$

的國際人格不過其國際人格是有限的。

第六節 永久中立國

久中立國之中立而且阻止第三國之侵犯。 加入可以致能接近人戰爭之何項國際協定而在保障國方面決不自已侵犯永 發生兩方面的義務在永久中立國方面決不對他國開戰(除防衛外) 面列强承認其中立而保障其獨立及領土完整是爲永久中立國永久中立條約, 際社會的地位亦是變則的凡國家依特種國際條約約定永久守中立而在他方 永久中立國之性質 永久中立國 (permanently neutralized states) 亦決不 在國

國 (buffer-state) 永久中立國之設立一方面爲保全弱國的生存同時亦爲造成所謂「緩衝 以減少强國的相互衝突點。

永久中立國的實例

時處森堡瑞士於一八一五年定爲永久中立國比利時則於一八三一年盧森堡 在十九世紀中歐洲有三個永久中立國即瑞士比利

立(一八一五年)之例在非洲有公果自由國永久中立(一八八五年)之例 八六七年被認爲永久中立國此外在歐洲尚有克拉科(Cracow)永久中

不過公果之中立是未受列强保障的此與一般永久中立國性質不同克拉科於

八四六年合併於壞大利公果於一九〇八年併入比利時

現今所餘的中立國惟有瑞士比利時盧森堡之永久中立均於歐戰後依一

九一九年之鳥塞和約取消。 永久中立之效果 永久中立國在對外關係上所受之限制可大即為兩類

同盟終約保障條約等中立國非經保障國同意不得依條約割讓領土至於中立

際關係上之行動亦受限制中立國不得締結與中立地位不相容之修統好政守

因爲中立國除防禦外不得從事戰爭他乃至不時

(一)締約權之限制

國是否可以不經保障國同意取得新領土尙爲爭論之問題。 (二)軍事上的限制 永久中立國不得爲攻擊的戰爭不得加入第三者的

五十九

國際法之主體

16, έl

戰爭亦不得許外國軍隊過境

中立國在國際社會雖随於絕別的明宗光竟對未降於部分主權國之列 任保障國行使他所約定者不過是在裝裝特定的情事不行使此權耳所以永久 際行為並未破壞他的完全主權因為中立國並未割去自己一部分的對外主權 此說不確永久中立國仍是完全的主權國家永久中立之俗件難具隊制化的國 因為他不能從事攻擊的戰爭不能締結同盟條約等假其對外主權有欠缺但是 永久中立國之國際地位 育的學者將永久中立國置於部分主權國之列,

第七節 國際聯盟

目的即(二)維持國際平和(二)增進國際互助 本法此規約構成島塞和約(及同時所訂其他初約)之第一部聯盟具有兩個 會的產物在國際法上占有特殊的地位聯盟自有「規約」 (Covenant) 為其根 國際聯盟之目的 國際聯盟 (League of Nations) 為一九一九年巴黎公

但不能對於組成聯盟之列國直接行使何項權力而在他一方面聯盟亦不是僅 不構成一個國家亦不能在分子國之上行使何主權有人將聯盟認為邦聯表面 說無論如何聯盟不是一個「超國家」(super-state),亦不是一個聯邦他自身 的無組織的國際社會化爲組織的國際社會聯盟有他自己的機關在國際關係 屬通常國際同盟(invernational alliance) 之性質因為聯盟有其常設的機關而 上似乎相當實則聯盟尚未合於邦聯那種國家聯合之性質聯盟雖亦有其機關 上具有他自己的權利義務行使獨立的職權於是在各分子國之外自成一國際 具有戰爭以外的作用而同盟則否聯盟可說是一種新的國際組織意在將旣存 地盟之姓資 關於聯盟之法律的性質在國際法學者之間尙無一定的解

- Oppenheim: International Law, Vol. 1, Chapter IV.

候際法之主點

人格者自成一國際法的主體。1

六十二

列於 爲不屬利約當事者而名列於「規約」附件之邦國此類國家當於「規約」實 「規約」附件上之邦國此等邦國隨和約之成立當然爲盟員第二類分子 國際聯盟以三類分子組成第一類分子爲和約簽字者而名

施兩個月內宣告無條件的加入聯盟成爲盟員第三類分子爲名不列於「規約」 常件之國家或完全自治殖民地此等邦國欲加入聯盟須得聯盟大會三分二之

賢凱 (original members of 聯盟關於他的海陸等主軍備之規定第一第二兩類分子在規約上稱爲創立的 多數語過且滿足下之兩條件(一)具有履行國際義務的誠意之保障(二)接受

聯盟但須 監員既可以加入既存的盟員亦許有脫離聯盟之情事凡盟員 有 兩年的預告拜在脫離之時履行了一切國際義務。Costa the League) 聯盟之組成分子非絕對不變動的新 可以自動的脫離

國際聯盟設有四個常任機關 razii(巴西)兩國的曾依此手續脫盟者。

該會之組成分子在「規約」上原定為九國代表其中五强(英美法日本意) (])理事會(the Council) 理事會可說是聯盟之幹部其組織爲寡頭的。

但理事會經大會多數同意得增加理事會永久會員或非永久會員非永久會員 之代表資格爲永久的其代表在該會爲固定分子以外四國則由大會隨時選定。

問創作用事會會議時有代表權的列國各只許有一個表決權。 **岡而永久會員則於一九二六年新加一德國理事會依情事之要求可擇地隨時** 始於一九二二年經第三次聯盟大會增加爲六國繼於一九二六年再增加爲九

會於聯盟之所在地(日內瓦)大會及理事會之決議除規約上別有明文規定 出席之權但每員代表不得過三人大會每年於一定的期間(現定爲九月)開 (二二)大會 大會 (the Assembly) 可說是盟員的總會凡盟員均有派代表

秘蕃處 秘書處 (the Secretariat) 之主腦爲祕書長 (Secretary外均須依全體一致爲之。

.

國際法立三指

最固定的分子越醫長由理事會經大會之同意任命之 General) 其下置有若干酪書員等可說是聯盟之永久事務官而為聯盟機關中

(Permanent Court of International Justice) 其職權在審理一切具有國際性 四)常設國際法庭 依「規約」第十四條聯盟當設立一常設國際法庭

質而經當事者提出之爭議並得對於理事會及大會委交該法庭審議之爭議事

庭以十一個裁判官及四個預備判官 (deputy-judges) 組織之他們由理事會及 其們官於一九二一年第二次大會開會時運出現已在海牙開始執行職務此法 件或其他問題提出意見此法庭的組織法於一九二〇年聯盟第一次大會通過,

風於聯盟活動範圍及有關世界平和的事件之職權實際理事會之地位最占重 在聯盟之機關中大會與理事會的權限分別不嚴明兩機關皆有議及一切

大會各自投票選舉以在兩機關同時得多數者爲當選

要他是代表少數列强勢力而可以時常開會的。

聯盟之職務 國際聯盟自其設立之目的上着眼可分其職務爲增極的與

積極的兩種。

國際社會公益事業之協定國際事務機關之管理等是。 約擅開戰端之國家如以制裁注意國際危機防止秘密外交覆查國際條約等是。 的領土完整與政治獨立依司法仲裁或和解之方法解決國際爭議對於違犯盟 (二)積極的職務 此爲關於國際共同利益之職務如殖民地之委任統治 (一) 滑極的職務 此爲關於維持國際平和之職務如裁減軍備保障盟員

聯盟者有美俄土耳其墨西哥巴西等前者概稱為「聯盟國」 (member-etates) 年第四次大會又容納愛爾蘭阿比西尼亞 (Abyssinia) 諸國其數更擴張截至 容納新盟員的結果在一九二二年第三次大會結果已共有五十二員一九二三 一九二八年第九次大會爲止盟員總數爲五十四世界重要國家中今日尙不在 現今國際聯盟已經包容國際社會大多數的國家聯盟成立後陸續經大會

凝整法之 司管

國際法人綱

後者屬於所謂「非聯盟國」 (non-member states) 1

第八節 自治殖民地

不能不認為具有國際人格。坎拿大 (Canada) 澳斯大利亞 (Australia) 紐西蘭 謂「自治殖民地」(self-governing Dominions) 於此爲例外英屬自治殖民地 (New Zealand) 及南非聯合(Union of South Africa) 在和會中除派參加英 一九一九年巴黎和會以來他們(除 Newfoundland 外)的地位根本大變再 在對外關係上向亦具認為英帝國的一部分而不認為獨立的國際人格者然從 屬地或殖民地無論如何廣大重要向來不認有何國際地位但現今英帝國中所 在原則上惟有國家(或國家聯合)及國際聯盟能爲國際人格者。一國的

^{1.} Pollock: League of Nations; Butler: Hand-Book to the League of Nations.

聯盟中各自成一獨立的組成分子澳斯大利亞紐西蘭及南非聯合且各從國際 定之諸和約亦各別的簽字國際聯盟規約更將他們悉列於創立的盟員單中在 帝國代表團外尚以次等國同等之資格有獨立的代表權他們對於巴黎和會議

等自治殖民地已經構成國際社會之一分子能獨立的享受權利擔負義務於英 約之權而英帝國所訂之條約非經他們的議會同意於他們不發生拘束力坎拿 聯盟直接接受土地委任統治狀(mandates)對聯盟負責任而坎拿大則於一九 **|大於一九二三年取得自置公使於美京之極而於一九二六年度行之於是則此** 二七年當選爲聯盟理事會非永久會員自治殖民地并且取得獨立對外談判條

本國之外實自成一個國際人格者。1

1. 多數賦際法學者傾向於此意見但 Higgins 教授所見不同參看Hall: International

. . 國際独之主體

位依一九二二年之協定他已從英國取得同於坎拿大之自治地位而於一九二 從一九二二年成立的愛蘭自由國 (Irish Free State) 亦有同一 的國際地

約而列爲國際縣盟之盟員。 尚不在自治殖民地之列但亦認爲多少享有國際人格他亦獨立簽了巴黎諸和 三年加入國際聯盟從一九二四年以來他派有公使駐在美京。 以上所述英屬自治殖民地的國際地位印度亦具有之印度在英帝國中雖

在上述各類國際人格者之外尚有些特殊性質的團體或個人亦常被認為 第二節 特許殖民公司及教皇

國際人格者此種團體或個人表面上似具有國際人格而實不然其最重要之例 有特許殖民公司及羅馬教皇。

新吸入勢力範圍內之廣大的地域數立有大殖民公司(chartered companies)。 特計殖民公司 **芝事殖民事業之國家尤其是戰前的德國及英國爲開發**

此等公司之國際地位殊難劃定英國舊來之東印度公司(East India Company) 爲歷史上最有名的例現今此等公司之代表的例爲英國之南非公司

Africa Company)。有些學者說此等公司多少措成國際法之主體,其理由如下:

司法之權(三)公司得對土人部落的酋長爲交涉行爲而且對於外國政府亦得 司之領有此等地域不過是以本國政府代理之資格而然關於內政則公司之權 之地域雖可說依國內法尚未攜成本國領主之一部而在國際關係上看來則公 有多少交涉行爲但上述之理由究不足以證明特許公司有國際人格公司所領 (一)公司自已領有活動之地域(二)公司在其領域內常賦有廣大的立法行政

於通商事宜之協定而此等交涉且可由本國政府否認的。 力全是本國政府委任的而可以隨時取消土人部落不在國際法範圍公司能與 土質爲交涉行爲不足以構成國際人格之承認而公司之與外國交涉亦不過關 特許公司在國際關係上完全與本國政府構成一體如果特許公司被外國

極際法之主能

Ť 他惟 H 語教皇 他 的 有 不國政府負之所以特許殖民公司無論如何重要不是國際人格者。 依 本國之助以 羅馬教皇 (Pope) 及教廷 (Holy See) 之國際地位 (取報償: 如果他自己侵害他國 一而發生責任 胴 題, 則

久爲

個

證格對於外國為關於宗教事務之交涉爲保全教皇尊嚴獨立計有爲特別協定 [n]他 爭論 之亦要於是在一八七一年意大利國會通 土旣經喪失教皇不復爲凡界的君主但他仍繼續爲羅馬教會之首領, 「統治的領土(Papal States)。在他的領土存在期中教皇是羅馬教會的首 H 「領土所謂 Papal States 者完全為意大利所合併而羅馬變為意大 亦 問題在國際法成長於耶教國家中間之初教皇卽是此等國家之一教皇有 5是一經的君主面以君主之資格與他國君主拜列,但至於一八七〇年,數 過有 「教皇保障法」 利 iffi 國 以

此

欲一八七一年之保障法數皇之身體認為神聖不可侵犯他享有君主之一

(fun funices)

以規定

之地

位。

表享同 教皇自 者尤其是大陸學者竟認他爲 面上看來教皇很像自成一個國際人格者像是國際法之主體而有些國際法學 皇雖已不是一 常外交官待遇特典教皇為教會事務與外國締結教會條約稱為 府同時亦派 保障法而外國亦未有對於教皇如此的地位表示意見之機會但實際上外國 切 是意大利的 教皇之國際地位說是基於意大利之保障法及國際慣例但是「保障法」 等的特權他與羅馬教社會保有完全交通之自由教皇自己未 | 身皆已適用那項法律之規定有些外國一方面派外交代表於意大利政 他有接受及派遣代表之權此等代表與意大利所接受及派遣的 教皇領地喪失已不是一國之君他的特權不是以國家元首之資格 國 .代表於教廷而教皇亦派代表於許多外國政府.這些代表皆享受通 國 內法, 元 首而凡賦予君主國元首之大部分特權亦賦予他所以自表 而不是國際法國際社會之國家尚不曾關於教皇之國際地 一個國際人格者。 concordats 承 認 外

教

此項

+

際法範

蚁

永

律 此教 來而是以改會首領之資格享有所以教皇在國際法上並 會首領與外國關係之慣例與通常所謂國際性例有殊而立於國 無何 項國際地位規

法

是違反羅馬教國家與羅馬教會首領相互關係的通例。 漢視教皇地位例如拒絕給予他的代表以外交官特權此不是違反國際法而實 圍 1之外此不是一般的國際慣例而是羅馬教社會特有的慣例。如 有羅 馬 教

的變更而不影響於國家生命之繼續此等變更在國際法上亦誠重要然無關於 在一國家儘管有元首的變更王朝的變更名號的變更政體的變更或 土

地

第十節

國際人格之變更與消滅

1

. . 最近意大利政府與教皇訂有一九二九年二月十一日之條約將教廷所佔之地城 建

孤立 · 這及其他與OO條約相任而之法律從行作應於是數基之國際地位又新經更來 数行制式将一 "City of the Vatioan" 對於此地域教廷有完全的所 市行通家一意大利政府正式承認教息 之上课 ffi 11 樵 八七 及 113 DB. ŹF 權.

之保

該

A 拔

複合國主權國之變爲部分主權國是有些變更可以消滅旣存的國際人格者此 國家之國際人格但是有些變更可以影響國家之國際人格的如單一國之變爲

際人格者。

種情勢可以舉出三個如左:

(一) 一國完全併入他國 在此情勢之下國家失其生命自然消滅一個國

合與聯邦組織下原來的國家在對外關係上供爲一體各喪失其國際地位。 合都可以消滅國際人格者對物聯合與聯邦是消滅國際人格的因爲在對物聯 (二) 一國與他國聯合 國家可以種種不同的方式聯合但不必一切的聯

(三) 解散及瓜分 加果一國分裂為兩個或兩個以上的新國家原來的國

時此國亦完全消滅而喪失了一個國際人格者。 家失去其國際人格而代以幾個新國際人格者一國被幾個既存的國家瓜分之

國家之繼承

縅 抌

41/1

承 (state succession) 依國家之繼承關係繼承國當繼續享有被繼承國之權 國或多數國家因他國狀態變更結果代替後者之地位是謂國家之

之原則不能全適用於國際法國際法所認的繼承是一個變種的繼承。 利而負擔其義務但是國家之繼承與私人繼承之性質有不同所以私法上繼承,

國 |家繼承問題所以發生之場合可以舉出四個(一)||國合倂於他國;

國分裂為數國民區分於數國之間 (三) 新國家從既存的國家分離日來 (四) 國佔取他國一部分領土。

八九六年法國合併 在(一)之場合舊國在政治條約及通商條約下之權利義務完全消滅例如 Madagasear 即施行法國關稅率而不管英美在此 邦 固

有之條約權利日本於一九一〇年合倂高麗亦取同一行爲至於關於土地

均繼承而負訊針符的影彩至於舊國之國債自慣例上看來亦可說是由後繼國 等之權利義務則應由後繼國繼承後繼國對於舊國之土地財產船舶收入債權 河流

(二)之場合各後繼國承受舊國在境界條約及其

他類似的

條 約下

關 於

產及資金及關涉此 他所分得的一部分土地之權利義務各後繼國接收他那部分土地上所有之財 土地之債權各繼承國亦分擔舊國國債之一部分。

義 務均可不承受但舊國在此土地上的一切權利屬於新國一 在 (三) 之場合新國對於舊國在政治通商及其類似的條約下的一 切財產移歸 切權利 新國;

iffi

舊國如依條約關於此部土地負有義務亦由新國承受之。

至於舊國國債則新國在原則上未有承受其一部分之義務雖則 有時條約

來 國承受土耳其國債之一部分一九一九年對壞和約上亦規定從壞帝國分離出 Ŀ 一規定 的 新國家亦當各承受獎國的戰前國債之一部 由新國承受一部分例如一八七八年柏林條約規定新獨立的巴爾幹諸 分。

在(四)之場合一切關於境界地役道路鐵路河流之協定由後繼國繼承後

本語

風湯は

級

饋是否由後繼國承受其一部分則未有確定的規則可循而實例亦不一致。一九 國一部分土地卽繼承附於此土地之權利義務及財產至於該土地原主國之國 者亦繼承原主國充作地方用之財產如鐵路電信設備之類概括的說來合併他 九年對德和約則規定凡從德國割得土地之國家應承受德國戰前公饋之一

部分惟有法國除外則因爲德國在一八七一年割取法國的阿羅兩省而未承受 與後繼國所訂之條約中。1 法國國債之一部分實則關於此項繼承之詳細的決定大抵特別戰明於原主國

Brierly: The Law of Nations, 1928, pp. 85-90.

1.

第二章 國家之基本的權利

第一節 基本權之概念

出自何項國際條約則亦是不可否認之事實所以我們仍舊於基本權之名目下 義務向來被承認而此等權利義務是國家以國際社會一分子之資格享有而不 際法學說之外不過基本權之名目容或有不當然而在慣例上有許多國際權利 定的國家之基本權可說是國家一種天賦的權利但關於基本權之種數內容名 權利說是國家以國際社會一分子之資格所享有而不是特別基於何項國際協 稱則學者之間並無一致之意見有些學者竟主張將所謂基本權全然屏除於國 近世公法學者一般的承認國家有所謂基本權(fundamental rights) 此種

東京 Windshift 平等権

分別討論此種種的國際權利義務。

學者 國 員, 家平等主義 人口富力或文明程度等有何差殊, 國 ∇ attel |際社會的一切國家在國際法上立於平等地位無論國與國之間關於幅 更闡明其說。 而他們以國際人格者之資格則是平等的。

優勢是屬於政治的性質而無法律的根據這種政治的優勢之存在不能打消法 認的事實。在國際社會常有一羣强國占有優越的勢力支配國際政治。不 國家平等是說他們 在法律上平等但在政治上國家不平等則亦是不 過這項 可否

律的平等。

成一 在 國際 種法律的不平等傳習的平等說, 但是現在公法學者之間亦漸有對於舊來絕對的平等說挾異議者他們 **試社會久承認有少數强國對於其他次等的國家居於高級的地位已經形** 不但是遠於國際生活 之事 實, 並且 亦 不

是國 一際政治的理想現今國際聯盟理事會之組織已爲法律上承認幾個

强國的

必

優越地位之表示則似國家平等說尚有改造之必要。1

(一)在國際公會凡有變形法律之決定必須得各國之同意而後能拘束他 通常從國家平等主義推出幾個重要的結果可舉出如左:

(三)國家皆得要求外國尊重他的尊嚴。 (二) 在公會中一切的國家有同等的投票權。

(五)國家在外交儀式上依慣例享受相當的待遇 (四)國家於對外交涉文件上皆有使用本國文字之權利。

第三節 獨立權

立權是指一國處置自己對內對外的事務不受他國支配之權利而言此項國家 獨立之概念 國家獨立 (independence) 之觀念涉及主權之根本觀念獨

1. Lawrence: Principles of International Law, pp. 245-255 國際法之主體

法 ·;:

獨立權是主權國家之特徵凡屬於國際社會之主權國家以此資格當然享有獨 獨立行爲之權原是主權之自然的結果此是主權之從另一見地觀察的一面凡 國能完全處置本國的政事就自己說則爲主權的對於外國而言則爲獨立的。

政體修改憲法締結同盟從事戰爭變更領土制定法律採定經濟政策 依獨立權一國有依自己的意思處置其事務之完全自由他可以自由變更

立權。

不過獨立亦不是說無限的自由說一國是獨立的不是說他可以絕對的爲

切他所欲爲的事而不受何限制卽以屬於國際社會一分子之事實國家已對

他國權利之義務而且國家可依國際協定負擔種種的義務多少束縛自己處理 於外國限制自己行動之自由因爲他爲他國及全體的自由之利益負有不侵害

對外事務之自由此種對於一國自由之制限是否破壞了一國的獨立是程度問

題例如凡在宗主權或保護權下的國家受的限制甚大一般認爲他們已不是完

至獨立的而只是部分主權的國家。

例外究不容疑。 法爲保護國家之獨立權禁止干涉已成確定之規則而在他方面則此規則亦有 正確的意見當是「非干涉」是國際法之通則而干涉則是例外的容許的國際 見國家單獨的或聯合的干涉他國事情因之有些學者說非干涉主義今已失效。 主義可說是國際法之一個基本的原則此原則會爲格羅特所認定但事實上常 害他國獨立之義務各國的事務彼此應當都不干涉非干涉 (non-intervention) 干涉與非干涉 在國際社會之國家一方面享有獨立權同時即負有不侵

是則干涉與斡旋調停諸手段之有區別甚爲明白。 有不必實行用威力而可達目的者然而他總是有威力在背後則是不容疑的如 **韤或其他通常平和解決紛爭之手段但嚴格的說來干涉之真隨是威力干涉誠** 何謂干涉干涉(intervention)一語常用以泛指一切的干預行爲動告抗

國際法之主體

干涉可分為兩種其一爲權利的干涉 (intervention by right) 其他爲非權

的

行使者此種干涉在法律上說是爲侵犯國家獨立權但在有些處所以特殊的理 家所受之法律的制限非權利的干涉是那種干涉之在干涉國方面本來無權利 由亦爲國際社會所容許或原諒。 利的干涉凡屬權利的干涉不算是侵犯獨立因爲此項干涉是基於被干涉

時或戰時遠反公認之國際法規他國出來干涉(五)一國之政體或王室依條約 對於他國外務之與本國直接有關係者行使干涉之權(三)一國依國際條約限 舉 制自已外務的獨立而不遵守此制限他方締約當事者出來干涉(四) 出有六項(一)宗主國保護國各自對於屬國被保護國事情之干涉(二)一 權 利的干涉或是基於條約上的權利或是基於國際法的一般原則俄濱罕 一國在平

國

居外國之人民行使干涉

受他國之保障而在其政體或王室變更之時他國出來干涉(六)一國爲保護僑

使而出以共同干涉之形式。 干涉尤其在土耳其魔干涉土國虐待耶教人民之事此不能卽說國際法已經承 爲自衛 認此項干涉權利但國際與論贊成此項干涉人道主義的干涉當十分慎重的行 會而致國際法失其存在之地步(三)人道主義的干涉 爲不可缺的如果一國過於强大必至爲所欲爲而不守法其結果將破壞國際社 power) 雖不是國際法的原則而向來認爲一種國際政治主義於國際法之存在 的干涉 除 ;而干涉他國事情在特種情形之下雖侵犯獨立亦可原諒(二)維持均勢 |此以外份許有非權利的干涉俄密罕舉出||項(一)自衛的干涉 此項干涉亦說是可以容許的均勢主義(principle of the balance of 列强曾依此理由行 使 國

就全體說干涉在國際法中爲極複雜而多爭論的一個問題通常關於干涉

1

1. Oppenheim: International Law, Vol. I, pp. 264-270.

本論

國際法之上體

時期舊來干涉之學說似亦要經過一番變更 在國際聯盟之新組織成立之今日所有國家主權獨立之觀念皆在變遷的過渡 之學說多不免雜有政治的考慮嚴格的從法律上說不能概認爲確定的規則而

說到干涉問題不能不略說所謂孟羅主義 (Monroe Doctrine)

洲殖民地之時美國總統孟羅乃於致國會之教書中(一八二三年十二月二日) 神聖同盟擁護正統主義行使子涉政策在他們的干涉手段行將加於西班牙美 此主義原來是神聖同盟干涉政策之間接的產物。在十九世紀之上半期歐洲之

部分宣言是說美洲大陸此後不能再容歐洲國家殖民此項宣言係爲關於西北 發表宣言以抵制之此教書包含有兩部分宣言雖則目的不同而是同樣重要一

擴張到美洲大陸及謀干涉南美諸共和國之獨立。 邊界問題對俄國而發其他一部分宣言是說不許歐洲國家將他們的政治制度

從孟羅以後孟羅主義漸次擴充至於美國在美洲大陸主張一種政治的霸

羅主義因此已成爲國際法的規則 際聯盟規約第二十一條已承認孟羅主義與規約的規定不相牴觸但不能說孟 際法不相容美國爲均勢爲自衛起見有決定他關於美洲大陸的政策之自由國 **教爲美國之外交政策在政治上極爲重要此雖不是國際法然却不能說是與國** 關於歐洲國家干涉之同一的規則於美洲事情及他國事情一并適用但孟羅主 國際社會一分子之資格立於平等地位美洲國家自當與歐洲國家具有同樣的 權利義務。自國際法視之歐洲國家絕對的有在美洲或他處取得土地之自由而 只是美國的政策而不是國際法的規則國際法旣是文明國家間之法律他們以 權凡遇美洲國家與歐洲列强之間有衝突發生美國卽出來干涉實則孟羅主義

利亦卽是他的最神聖的義務一切國家皆有生存及自由發達之權利國家根本 國家當享有自保權(right of self-preservation),自保是國家最切要的權

第四節

自保權

8

國際法之主體

海軍最近則有一 制普魯士常備兵額爲四萬二千人一八五六年巴黎條約禁止俄土在黑海 的資 行使亦常因國際協定而多少受制限。一八〇七年的遏爾齊特 建設要塞及取其他相當的警備手段。他可以締結攻守同盟但是自保權之自治 利。依國家的自保權他有酌量國情爲國防組織之自由國家可以設置 在未有一 的職分是在保持自己的生命及獨立爲達此目的積極的說國家有使用 力爲防禦設備之自由消極的說他有絕對的對於外來侵犯行使抵抗之權 般國際裁兵計畫之時各國可以維持他自己認爲適當的兵力。他可以 九一 九年鳥塞和約限制德國軍備之例依此條約德國陸軍兵 (Tilsit) 和約 海 陸軍備 他所

維持

迫之際亦許 有些侵犯行為亦例外的爲國際法所容許羅倫斯曾說國家自保之義務較之尊 般的說侵犯他國領土是重大的不法行為然而有時爲自衞計在危機逼 有用武力於友邦領土之事換句話說爲自保之目的對於他國領土

額限爲十萬

方自已取必要的行動或是雖經請求而他不行為或不能行為(二)舉動不超過 犯之事皆可宥恕的可以宥恕之侵犯行爲限於必要之場合於是凡行使此非常 的手段必須絕對的滿足兩個條件(一)或是在行使侵犯之時已無餘裕請求對 重他國獨立之義務更爲神聖的但不是一切以自保的理由對於他國而行的侵

關於爲自保而侵犯他國之有名的例爲一八三七年之加羅林 (Caroline)

絕對必要的限度。

利時中立亦說是爲自保而取此行動但其理由不能成立。 事件一八〇七年英國强奪取丹麥艦隊之舉一九一四年歐戰之初德國侵犯比

家主權當然的結果同時亦可說爲國際生活的利益而存在的。 財產名譽之保全爲列國交際維持之要件保護在外人民之權利一方面屬於國 學者亦有將國家保護在外人民之權利納於自保權之中者實則外人生命,

第一編 國際法之主體

管轄權或法權(jurisdiction) 之權能亦卽附帶於主權之觀念—國主權包

說是國家一種當然的權利但是國家以國際社會一分子之資格爲相互的利益 物及在國內外的本國人民享有優越權則國家對於他們有管轄權管轄權亦可 國家對於一切在國內國外的本國人民行使優越權之權力是爲從人的優越權 (personal subremacy, political sovereignty)。一國既是對於領土內的一切人與 (territorial supremacy, territorial sovereignty) (領土主權)主權亦包含著 含着國家對於領土上之一切人與物行使優越權之權力是爲從地 的 優 越 權

轄權但國際法許一國元首外交代表軍艦及軍隊在他國領土上享有所謂治外 法權 (exterritoriality) 因而脫離所在國的法權 因爲在一國領土內的人與物均在此國領土主權之下此國對於他們有管 起見其行使此項權力之自由常亦有所限制。

他們 立於國家從入的優越權之下而以各國皆能對於境內的外人行使管轄權, 或 |際法不禁止國家對於在外國旅行或僑居之本國人民行使管轄權因爲

此等外人有時立於兩重法權之下

在公海的船舶及船内的人奥物立於船旗所屬國之管轄權下對於在公海的海 公海不在何國主權之下故無一國能在此行使法權者但依國際法的規則, 何國皆得懲治之不論海盜船是否懸有一國國旗。

間 之下所以如值一國在外僑民受所在國法廷檢舉而其犯罪行爲並非發生於他 行為實行之時罪人既不在彼國之從人的優越權下亦不在他的從地的優越權 外國人的本國政府無默認任何外國如此的懲治自國人民之義務因爲在犯罪 題正確的意見當是國家對於外國人在外國的行為無行使管轄權之權利而 許多國家對於外國人在外國所犯的有些行為主張管轄權此事引起爭論 權下的時候本國政府於此毛起而干涉之理由

在此

國領

主主 Ą 4

國際法之三結

第三章 國家之責任

第一節 國際責任之概念

險徒以未有確定的制裁而否認有責任是爲謬誤將國家責任置於國家自由意 志之極不穩確的基礎上是爲危險。 於權利侵犯之賠償之義務全出於國家之自由意志此項說法不謹謬誤而且危 家是判定自己的責任之唯一的裁判官因爲國家之上未有可以申訴 的公法學者嘗謂國家相互責任之觀念奧國家主權之觀念矛盾依他們之說國 國 「有違反國際義務損害他國權利之事於其國發生國際責任問題前 之法庭對

能因 國 此即謂國家責任不存在國家關於國際義務之責任總是法律的責任國家 際社會公共權力之不存在事實上國家常得逃避責任誠不可否認然而 國家相互責任之根據在於國家相互關係上有遵守正義的規則之必要因

利之事發生受害的國家得依報復 (reprisals) 手段甚或戰爭强迫彼加害國履 向來得依「自助」之手段以厲行此種責任凡有不履行法律義務侵害國家權

行國際義務國家責任已經一般的見認於一九〇七年關於陸戰法規之海牙條

約第三條而今之國際聯盟規約且設有解決責任問題之規定(第十三條)

害的當事者也許是外國國家自身也許是外國人民不過名義上出頭問責者總 家自已的行爲(卽他的政府之行爲)或官吏私人得他的命令或許可而爲之 行為者是為直接責任凡責任之發生於官吏或私人的行為者是為間接責任受 國家之國際責任可分爲直接責任與問接責任之兩類凡責任之發生於國

界二節 國家之直接責任

是國家因爲個人不是國際法之主體。

國家自身之行爲違反國際義務卽構成所謂國際侵權行爲 (international

delinquency) 發生直接責任。

本論 等 編

國際法之上體

國家是法人於是有一問題發生卽誰的國際的致害行為可以視為國家行 法

成國際侵權行爲不過國家關於此等行爲負間接責任。 官以非公式的資格所爲之行爲則是私人的行爲而不是國家的行爲因之不搆 為因而爲國際侵權行爲第一是元首或政府長官以此資格所爲之行爲第二是 切官吏或私人得政府命令或許可而爲之行爲而在他方面則元首或政府長

國 際侵權行為 可加於種種不同的目的物茲舉其重要之例如下。一國 可依

、之生命財產或名譽而侵害他國保護在外僑民之權。 · 法的干涉侵害他國獨立可依國境之侵犯而傷害他國領土主權可因損害外 可能的 國際法是國家間之法律不能爲國際侵權行爲懲罰國家國際侵權行爲之 汪律的效果是在物質上精神上的賠償關於物質上的損害須有金

給予賠償之義務在任何情事犯有侵權行爲之國家至少須正式對受害國謝罪。 錢上的賠償依一九○七年海牙陸戰法規協約第三**條交戰國違反此等法規有**

派遣謝罪專使等。 此項表示可出以種種不同的形式例如對於受害國之國旗致敬或向該國政府

任此問題在原則上當作否定之解答外國人住在一國或通過一國無享受較所 在國的本國人更優的待遇之權利文明國家之實例亦如此。有些國家有時對於 在內亂之時政府命令取非常的手段外國人如因此受損害國家是否負責

動的恩惠而不是執行一個義務所給之金額是撫恤而不是賠款例如一八七一 内 .亂中受害者賠以金錢的賠償然在此場合他們總是聲明他們之爲此, 出 於自

年法國國民議會關於因圍攻巴黎革命黨所加之損害通過恤金即不分內外人

待遇一律。

第三節

間接責任

國家爲官吏的行爲所負之責任

國家爲其機關或官吏之不法行爲亦負有間接責任。但因爲機關及官吏之

第一概 國際法之主體

際 法 大

種

類

地位不同國家實在的責任亦隨之不同。

元首 在國外處於特權的 地位關於元首之私生活的行爲國家應特

其國 任。 例 |家代給賠償。 如一國君主在外國時損害外國人民財產而不肯爲適當的賠償則 (可請 別負責

求

生之責任相等。 國 務員以私人資格所爲之行爲其所發生之國家責任亦與私人行爲所發

民之加害的行爲負有責任外交代表在駐在國犯罪當由本國處罰而依特殊情 外交代表享受治外法權之特權因而本國關於他的一切對駐在國或其人

勢本國須否認他的行 爲對駐在國道歉或謝罪或給予賠償。

司法官 至於議會之行爲亦於國家發生間接責任。 更以私人資格而爲之行爲與私人所爲的行爲本無

不 同。 但

如 果此

等官吏以公式的資格對他國犯有侵害的行為國家為他們所負的間接責任如

何履行是一問題因爲在文明國家司法官吏對政府處於獨立的地位。

賠償最後且當酌量案情懲治犯人。 行為第一要否認此等行為要對受害國道歉或甚至謝罪第二在必要之時給予 執行職務中之行爲最初總假定爲國家的行爲所以國家遇有他們傷害外國之 負 有廣大的無限的間接責任因爲他們是直接在國家的紀律的支配下而其在 國家關於行政官吏或陸海軍隊之行為即令其行為不出自政府的命令亦

但國家對於外國人因行政官吏或陸海軍所爲的正當行爲而受之損害不

外人加有損害於國家不生責任問題。 負責任例如在戰爭叛亂暴動公共災祸惡疫發生中官吏所取的正當手段雖對

國家爲私人的行爲而負之責任

人對外國有侵害的行為而在此等行為實現之後務依懲治犯人及强他們給予 國家爲私人行爲所負之責任是相對的因爲國家之唯一的義務在防止私

未曾行使相當的注意防患未然則亦可以令其負責而出賠款。 必要之賠償使受害國滿足在此限度以外國家不爲私人行爲負何責任尤其是 在加害者不能賠償之時國家自身無代他們給外國以賠款之義務但如果國家

負之責任同凡入外國境內之個人應自已擔負叛亂暴動之危險國家的責任只 國家為叛徒及暴動者的行為所負之間接責任亦與爲其他私人的行為所

義務學說與實例於此是相符合的雖則有的國家對於此種損失亦給賠償然而 在使其有自由出訴於法庭之便利而爲之懲治犯人國家自身決無給予賠償之

國家之責任可起於侵權性質之行爲亦可起於契約的債務此等債務可分 國家關於債務的責任

第四節

他們之爲此不是循法律的要求而是爲政治的理由。1

1.

已有此類實例英法意皆爲美國之債務者在此場合債務國如不履行債務其所 於一國政府借價於他國政府之時此或是現款資與或是物料供給上次歐戰中, 兩類第一是國家與國家間之債務其次是一國對於他國人民之債務前者發生 生之國際責任特別重大因爲他的對手是具有同等權力之集合體。

程之合同,其次且最普通的是依公價簽行之形式致一國政府對外國人民負金 約相同的合同成立例如一國人民與他國政府締結的關於物料供給或承包工 在一國與他國人民之間其債務可出以兩種形式第一此可依一與私人契

本國依外交手段或甚至依强迫手段以保護債權乎此問題在一九〇二年引起 之時,將用何手段以對待之對於國家行爲旣不能在法廷起訴私人至少能請求 間之關係有外交手段可用最後且告訴諸武力但者是私人遇着價務國不價價 國家如不履行皆發生責任惟關於責任如何實現之問題則不容易解決在兩國 錢上的債務後者承受前者所發行之公債因而爲其價權者以上任何一類債務, ij,

了所謂 Drago Doctrine 而卒在一九〇七年之海牙平和會議訂有一條約限

制用武力索債依此條約凡爲本國人民向外國索債(無論是成於私法契約關

批准不過國際法規則於此確已表示正在變更之徵象。

係之債務抑或出以公債之形式)非至已經試行仲裁之後不得使用武力。但此

條約尙不能說是確定的法律因爲有許多國家附保留簽字而有許多國家尙未

第二編 國際法之客體

第四章 領土

第一節 領土之概念

領土之國家遊牧種人縱令具備有政府或其他組織非至他們定居於自己的領 領土是國家要素之一。一國領土之大小無一定的限制但無論如何未有無

土上不算是國家。

的傾向似作否定的解答領土是在國家之統治權(imperium)下而不是在他 權的關係一國領土是否在國家之所有權(dominium or ownership)下近世 的所有權(dominium)下國家對於領土說是統治者(ruler)而不是所有者 領土之觀念於國際法上極重要國家對於其領土之關係是否可說是所有

第一編 國際法之主體

正確的。而從國際法之見地上看來則此說不確在國內法上國家不是國內大部 (proprietor) "但是如果此說是就國家在國內法上對於土地之地位而言則是

分土地之所有主國家僅領有極有限的部分之土地如國道國有地森林之類至

内法上不是土地之所有主而即說他在對外關係上在國際法眼中亦不認爲此 唯一的權利是公用徵收權 (eminent domain)。但在他方面則不得因一國在國 於其餘的土地則真正的所有主是私人國家對於此大部分私人所有的土地之

領土主權包含着領土所有權。 等土地之所有主就國際法上說國家對於其領土享有統治權亦且享有所有權

領土之範圍

地下區域 (territorial subsoil) 《而言此處所謂地面 (earth surface) 包含着空中區域(aërial surface) 及 國的領土是指位於所謂國界之限界內而受此國主權的支配之那部分 在內現今國際法通則是地下至於無限深度之

區域屬於地面所有者之國家。

(protectorates) 勢力範圍或屬國在內。 國領土包含着本土及殖民地屬地而言但通常 不 包 括 所 謂 保護

地

對於他國而範圍一國領土者爲國界一般的說來國界是一個想像的界線,

以定界線者列强對於非洲之未開發地常採此種界線。 標記或是人為的如界碑界牆運河等或是天然的如山脈河川等亦有依經緯度 所以分割兩國疆域的除在公海及空中以外界線依可識別的標記以表示此項

國界問題容易發生國際爭議關於天然界線之決定除非當事國間另有條

約協定依下慣習的規則爲之 可航的河川以河流之最深的可航的部分即所謂 thalweg (下航道)之

中央為界線反之河川之不可航行者則以河流之中央爲界線。 山嶽以分水嶺爲界線。

國際法之容號

湖沼或內海以湖海之中央爲界線。 領土之構成部分

謂領海現今因爲航空術發達所謂領空亦於一國領土爲重要的部分。 含在內領水包含着灌流一國陸地之河川運河湖沼等而沿海之國家則又有所 凡構成一國領土者不僅是陸地並且所謂領水 (territorial waters) 亦包

的從物亦如空中及地下同領水惟附帶於所附的陸地之一部分方可讓渡。 領土可以讓渡但不是領土一切的部分都可以獨立讓渡的領水之爲陸地

(aërial domain) (11) (11) 兩項可總稱爲領水 (territorial waters) 關於 ·包括領湖)(fluvial domain)([1])領海(maritime domain)。(四) 領空 般的說來國家領土以四部分組成(一)領陸(land domain) (二) 領河

陸地無特別說明之必要茲惟就後之三項構成部分加以說明。 第四節 河川

過他的領土的那部分河川而分隔數國之河川則依通常界線所定分屬於所分 權之支配是爲內國河川 (national rivers) 但有些河川不完全通過一國陸地, 至 隔的各國此類河川之可從公海上航供一般交通商業之用者特名爲國際河川 而通過數國或分隔數國通過數國的河川屬於數國的領土此等國家各領有通 (international rivers)內國河川與國際河川之法律的地位根本不同茲分別論 河 口完全位 論與實例皆認定河川是沿岸國領土之一部分如果一個河 於一國境內此河川卽完全屬此國所有此類河川完全屬 川從河

國 源以

權利 國 主 者在未有特殊條約之規定的時候一國可於其內國河川排斥外國船舶或 一權之支配。未有何項國際法規則, 關 於此類河川之法律可說始終是確定的內國河川如陸地然完全受所在 給予外國公私船舶以航行於此類河 川之

國際法之容體

而不是一種權利。 加以種種的限制的待遇通常此等河川之對外國船舶開放於外國爲一種恩惠,

二國際河川

河其在法律上之地位經過了幾個時代的變遷。 國際河川如通過數國之萊因 (Rhine) 河或分隔數國之達溜白 (Danube)

中世紀國家或封建地主之有國際河川一部分者對於外國人航海通商課以苛 第一個時代是沿岸國對於所有的那部分河川行使無限的支配權之時代。

重的通行税施以壓制的規則。此狀態繼續至於十七世紀其時沿岸國家自居爲

所有的那部分河川之絕對的主人公排斥外國船舶甚至於排斥「同沿岸國」

同沿岸國漸依相互協定承認彼此的船舶有自由通過河上及在各港口通商之 (co-riparian states) 或課以苛稅 第二個時代可說是「同沿岸國」之共有時代十八世紀以來國際河川之

利而制立公共規則以管理之在一七九二年法蘭西國民議會宣告開放些爾

此時代中國際法給同沿岸國以共有權但對於以外的國家仍保有對禁河川之 誵 橀 河川對於同沿岸國開放於此正式樹立國際河 (Scheldt) 河及麥仔 (Meuse) 河一八一五年之維也納公會宣告西歐 川對同沿岸國開放之原

則。

達溜白河航行自由而宣言國際河川自由航行之原則爲歐洲公法之一部分而 會此年之巴黎條約將萊因河對一切國家開放在一八五六年之巴黎條約規定 船舶通行河川航行自由原則本爲格羅特所倡直至一入一四年始有實現之機 在一八八四一五年之柏林公會亦規定公果河之航行自由此等條約承認歐非

第三個時代是國際河川自由通航時代在此類河川上平時許一切國家的

國際法之客體 百五 九一九年之巴黎和約亦關於歐洲國際河川規定有一般的規則而

兩洲國際河川之開放外尚有南美各國與他國訂立開放南美河川之條約而在

果成立一協約(Barcelona Convention and Statute on the Régime of Navigable 年國際聯盟召集世界列國開會於 Barcelona 討議國際河川制度問題其結

法

Waterways of International Concern, 1921),依此協約除關於「沿岸航海」 (cabotage) 及軍艦航行有保留外締約國相互給予在國際河川航行之自由。

配權平時容納外國船舶已成慣例外國船舶在國際河川上實享有格羅特所謂, 此等國際協定足證一世紀以來沿岸國放棄他們對於國際河川之完全支

無害的適過權」(right of innocent passage)

交戰國軍艦通過。 在本國所有的那部分國際河流上通過之權利而在一國守中立之時尤不得許 但有須注意者沿岸國對於外國軍艦卽令是屬於同沿岸國的保有禁止其

第五節 領海

(A)關於海洋所有權或主權之歷史的變遷

古代國家似未要求支配海洋之權利歷史以「自由海」 (mare liberum)

配樓在十三世紀中有些歐洲國家保有海洋領域例如威尼斯 開始至於十二世紀事狀漸見變更商業交通發展的結果統治者漸要求海洋支 得里亞海認爲他的領海。他們所要求者爲海洋之全部所有權他們要任意禁止 (Venice)

將亞

爲 西洋與太平洋但此種要求從未得各國之承認而尤以英國與荷蘭反抗最力因 或「海洋領有」之原則擴張至於極端尤其葡萄牙及西班牙竟至要求分領大 外國船舶通行或課以種種的條件及至十六世紀所謂「閉海」(mare clausum) 此種要求引起歐洲對於海洋主權問題之注意。

主張一時未發生效果在十七世紀中英人 Selden 文中他斷論海洋在性質上是不能爲何國所占有因而應當是自由的格羅特之 而實際上亦尚有國家要求海洋支配權之例 十七世紀之初有格羅特的海洋自由(Mare Liberum)論文之刊行在此論 倘著閉海(Mare Clausum)

た

稅之權利海洋所有權漸消失至於十八世紀有名的公法家皆主張公海自由而 最後在十七世紀之末格羅特之論漸制勝國家漸不復宣告「閉海」或徵

領海。在最近百年中對於公海要求主權之例很少即有少數的例亦皆終於失敗。 我們可以結論現今海洋自由是國際法所承認的原則。 認有公海與領海之分別。 **迨至十九世紀之初可說是海洋復返於自由狀態惟沿岸一帶之區域認爲**

(B)現今領海之範圍

為說明上的便利我們可將此問題分作四部討論 (一)沿海 (marginal or

littoral belt) (11)海灣 (bays or gulfs) (11)海峽 (straits) (四) 通洋運河 (interoceanic canals)

承認海面之那部分可從岸上控制者屬於一國所有格羅特之原則後來在十八 一沿海 (marginal or littoral belt) 格羅特一方面主張海洋自由同時亦

league) 因之 Bynkershock 立一規則凡沿岸三英里以內之海面爲領海但其 說一時未得一般的承受 **砲彈之射擊距離爲止境而彼時砲彈之射擊距離約三英里或一海里** 紀為 Bynkershoek 所闡明。 Bynkershoek。下一原則說支配土地之權力以 (marine

的仍有國家要求三英里以上的海面者而始終未得各國之容許所以可說三英 而國際條約及國內法亦大都採三英里的限度以定沿岸領海之範圍雖則例外 在十九世紀中學者始一致說沿岸領海之範圍爲三英里(從低潮點算起)

度於保護漁業不充分 法家主張擴張此限度一則因爲砲彈之射擊距離已加大一則因爲三英里之限 里之限度已爲國際法承認之規則不過此限度之不充足是不可否認的現今公

岸之從物不可分離的海面不能離陸地而讓渡國家對於他的沿岸海面可完全 沿岸領海立於岸上國家之主權下搆成他的領土之一部分此項海面是陸

欧際法之容體

之商船在任何國家之沿岸海面享有「無害的通過權」可說已成國際法公認 領海支配權有一個重要的限制卽國家當許外國船舶有通過之自由一切國家 行使支配權他可以保留漁業行使警察權制定幷施行航海規則等但對於

國

(一)國家可以禁止外國船從事於沿岸航海 (cabotage)。

之規則。但有左之例外:

岸海面一切的部分。 至於軍艦之通過則規則不確定依一般的習慣外國軍艦似亦許其通過沿 (二)如果是交戰國他可以爲防禦之目的禁止任何船舶通行。

如果一 個海灣為同一國的陸地所抱圍而其灣口之寬不逾六英

六英里之限度以定。 地屬於同一國領土而灣口過寬則不一定是領海而海灣之是否爲領海究不依 里則此灣確爲此國之領海卽令灣內水面甚寬廣而在他方面卽令灣之周圍陸

Ц

有所謂北大西洋沿海漁業案左列諸點值得注意: .限度以定乎此是一個爭論未決的問題關於此問題在一九一〇年英美之間 然則爲一國陸地抱圍之海灣其灣口寬過六英里者其是否爲此國領海依

何

以砲力控制者不能認爲領海。 (一)灣口太寬的海灣確不是領海尤其是灣口寬至於不能從一岸或兩岸

(二) 有些海灣灣口寬至二十至二十五英里者依習慣或協定成爲領海然

於特殊的理由其根據在歷史例如荷蘭之 Zuider Zee 不得因此卽謂國際法已承認二十至二十五英里之限度此等海灣之爲領海基

之傾向此限度已爲許多國際條約所採定將來卽成爲決定海灣領海性之法律)雖則在通常的海灣十英里之限度未爲法律所定然亦漸有成爲規則

的標準亦未可知。 至於海灣之不只爲一國陸地所抱圍者則一般的說來無論其灣口如何的

國際法之容體

狹不是領海。他們是公海的一部分。

峽太寬不能從岸上控制者則除三英里以外不算是領海例如英愛間之 Irish 里如能從任何一岸控制者亦是此國之領海例如俄國之 Kara Strait 如果海 之 Strait of Messina 是意大利的領海但兩岸同屬一國之海峽即令寬逾六英 如其兩岸陸地同屬一國則全屬於此國所有例如分隔意大利半島與叙叙利島 不能認為英國的領海而是公海的一部分。 一切海峽之寬不逾六英里者礦是領海的性質此種狹窄的海峽,

界例如分隔中國本土與香港之 Lymoon Pass 就是分屬於中英兩國所有分 屬兩國所有之海峽也可以寬逾六英里例如分隔坎拿大的 Vancouver 島與美 而在他方面如果一個狹的海峽分隔兩國則分屬於兩國而以峽流中間爲

國大陸之海峽是。

聯絡兩個公海之海峽如南美阿根廷所領之 Magellan Strait 不能對外

國商船及友邦軍艦封閉通過此種海峽之外國船舶不納通過稅。 海峽之聯絡公海與一國所有的內海者例如俄國的 Strait of Kerth

絡

Azof

Sea

與黑海)及十八世紀以前之韃靼雷斯玻斯佛拉斯兩海峽(連

へ連

地中海與黑海)則可以禁止外國船舶通 土耳其所領的韃靼雷斯(Dardanelles) 玻斯佛拉斯 (Bosphorus) 過。

係變動關於此兩海峽之國際地位重經國際條約改定最後決定此海峽地位之 之開放而同時承認土耳其在平時禁止外國軍艦通過之權利歐戰起後近東關 立於特殊的地位在十九世紀中有歷次的國際協定保障此海峽對於外國商船 兩海峽,

之原則於此確定。 條約爲一九二三年之洛桑 (Lausanne) 條約海峽中立化及平時戰時通航自由

切規則於此皆適用。但在十九世紀後半期以來有聯 絡 大 洋 之 國 國際法之客體 般的說來運河屬於岸上國家的領土一部分關於河 一百十三

際

運河 川之

造出問題乃複雜現今此等運河有三個重要者:

(interoceanic canal)

М

所有基爾運河之建造是為軍用的目的而不是為國際交通的目的在歐戰前事 (Kiel Canal) 此運河聯絡波羅的海與北海純為德國

實上德國亦許一切國家的船舶通過但運河完全受他的支配而可隨時封閉之。 家的商船軍艦開放。 戰後依一九一九年之鳥塞和約此運河當對於與德國立於平和狀態之一切國 (11)蘇弊土運河 (Suez Canal) 蘇蘇士運河是爲國際交通之目的而

起之一個國際事業此運河雖通過埃及 (屬土耳其) 領土而不全屬埃及之

比與土耳其所訂)此條約將蘇彝土運河化爲中立區域運河無論在平時戰 支配此運河之國際地位定於一八八八年之君士坦丁堡條約〈英俄法德獎荷 3使用。

戰時即令土耳其是交戰國不許在運河或距港口三英里以內之海面有戰鬥行 對於一切國家之商船軍艦開放無論在平時戰時不許限制運河之自由

爲運河不得有常設要塞

蘇彝士運河地位之差異在(一)美國在戰時爲防禦計可以封閉此運河(二)美 treaty。一九〇一年之條約採用蘇彝士運河之規則略加變改以規定美國在中 國可在運河建要塞此運河開通於一九一四年。 之地俾建造一通太平洋與大西洋之運河而此運河當永久中立巴拿馬運河與 美所造的運河之中立地位而依一九〇三年之約則巴拿馬讓給美國以十英里 之 Hay-Pauncefort treaty 及一九〇三年美國與巴拿馬所訂之 Hay-Varilla 通之目的但純是美國的事業巴拿馬運河之國際地位定於一九〇一年英美間 (lii) 巴拿馬運河 (Panama Canal) 巴拿馬運河之建造亦出於國際交

型八節 領空

問題可從學說實例兩方面觀察。 領陸領水之外是否尙有所謂領空此爲二十世紀國際法之新問題關於此

本篇 第二編 國際法之容體 超可 (登學) 武寶例 兩方面虧

關於空中之法律的地位有三派不同的學說。

a)學者之學說

海洋自由」的論點採用於空中問題他們說依空中之性質空中是不能占有, 空中自由說 最早的學說承認空中是自由的此派的人將格羅特主張

但承認地面之國家爲國家之安全及住民之生命財產之安全計可以取相當的 不能認爲何國財產的。一九一九年的國際法學會之決議即採用空中自由原 則,

手 段。

其說亦大招評擊。 中立法者關於空中惟有依全體國家之協定方可制出規則。主張此說者極少而 一空中共管說 第二派學說是說空中是世界共有物無一國能單獨爲空

爲許多有名的公法家所主張。 三空中主權說 依此派學說各國皆對於領土上面之空間享有主權此說

家之自衛不相容空中與地面之關係較之海洋與海岸之關係爲密切國家之支 在三派學說之中第三派學說卽空中主權說最有力空中自由之主義與國

的地平線外國家可免於被攻擊之危險然而對於從空中之垂直的攻擊則未有 垂直的限界可以避免危險者。 配空中較之其支配海上更爲緊要對於國家之海洋權力可以限制因爲從一定

(b) 各國立法之實例

Navigation Act) 使英政府有禁止飛艇通過英國領海及海岸之全部或一部分 則例如英國國會在一九一一年通過而在一九一三年修正之航空條例(Aërial 各國在歐戰前已開始空中立法事業而其立法一般的基於空中主權之原

般的說來在歐戰前空中主權原則有成為國際法規則之傾向但不能說

之權力其他歐洲列强亦有同樣的法律他們且劃定某某地域定爲禁制區域絕

對不許飛艇飛行。

第二四

國際法之客體

侧 際

是已經成爲國際法上公認之規則。

在一九一九年之巴黎和會訂結有國際航空規約 (Convention for

無害的通過之自由此規約如經各國一般採用則空中之法律的地位類於一國 其領水及領陸上面之空間有完全的獨占的支配權但同時亦承認他國飛艇有 Regulation of Aërial Navigation)。此約亦採定空中主權之原則承認各國對於

第七節 國際地役 (international servitude) 沿岸領海。

加之限制是爲國際地役國際地役成於條約。 爲使一國之領土全部或一部分滿足他國之利益對于前者之領土主權所

權利或許他國人民在本國領海內從事漁業是爲積極的地役又如一國依條約 不能在國境上某某地點建設要塞是爲消極的地役。 國際地役可分積極的消極的兩類例如一國依條約許鄰國軍隊有過境之

國際地役之標的物是領土凡屬一國領土主權之限制而不涉及本國領土

與他國利益關係者則不算是國際地役

以後關係的土地或因征服或因割讓落到第三國之手此項地役仍是有效的。 主即令變更附着於此土地之地役仍然存在如是則假若在一個國際地役成立 國際地役不是對人權而是附帶於關係的標的物之權利因之領土之所有

用rebus sic stantibus 之規則如值情勢變遷至於不堪再忍受之時亦可由承役 依需役國之一方的放棄權利可以消滅又準一般條約之原則地役條約亦可適 國際地役本來成於條約則依關係國(承役國與需役國)之相互協定或

一方宣告解除。

一百二十

界五章 領土取得之方式

(occupation) 征服(conquest) 割讓(cession) 領土取得之方式有五卽添附(accretion),時效 (prescription) 先占

第一節 添附

土地依自然之力而增加例如岛嶼之成長於海中三角洲之成長於河口。 添附是說土地之新增長此可以是自然的亦可以是人爲的自然的添附是

新島之岸算起環繞此岸之周圍三英里皆屬新島所屬國之領海。 三角洲之成長為河之所屬國的領土之增加此國領海之限度當新從三角 島嶼成長於一國沿岸領海內則增加了此國之領土因爲領海之限度當從

洲之岸算起 土地之人爲的增加例如海岸附近之防波堤亦有擴張一國領土之結果領

海之限度亦當新從擴張的堤岸算起。

第二節

有他國土地經過長久的時期可以取得對於此土地之主權。 國際法上關於土地之取得亦適用國內法上時效之觀念一 '時效 國繼續安然占

除原來不正的名義如欺詐强占等時效之在國際法上如此容許是因爲要使國 國際法之時效與國內法上之時效不同之點有二(一)繼續的所有可以洗

家間關於土地之爭執有個止息之期。(二)爲完成時效並未限定有特定的 特定的長久時期如果土地之占有經過適當的時期而土地原主國對於此項占 必須經過者以前的學者有主張百年或五十年的然而現今實例並不要求如此

時期

先占是國家對於當時無主的土地取得主權之方式先占之標的物 先占

國際法之容體

有不出來或不能出來抗議則此部土地依時效成爲占有國之領土

限於無

際 法 大

主的 土地(res nullius, vacant land) 此即是說原來無人住居的土地或雖有住

再成爲先占之標的物 民而屬於未成國之土人部落凡會屬於一國之土地而後來被此國拋棄者亦可 關於先占之規則有習慣的規則奧協定的規則之兩種:

有效須完成兩項行爲(一)合倂卽以統治者之名義表示收取此土地的意思; 習慣的規則主關聯於亞美利加殖民地發達出來依習慣的規則欲使先占

程序却是可產生一種初步的權利 (inchoate title) 即在相當的時期內 止他國占有此地因爲先占者應當有相當的時期可以容他派人去管理。 (二) 管理即由國家派人爲相當的行政設備第一個行爲雖尙不能完成先占之

承認凡占定一個地點之國同時附帶着附近若干地域或是爲殖民者之力所能 有海岸卽同時占有背後大陸的一帶內地此非國際法所承認但現存的規則固 關於先占有效的限度常爲爭論問題有時殖民國家要求過大的限度說占

國家應當向締約國發一個通知締約國約定在各自占有區域內維持權力以保 是土地先占之協定的規則依此協定凡在非洲海岸占有土地或受有保護地之 者即視爲占有全羣占有一島之部分者如其面積適中即視爲占有全島凡占定 實在控制或是與占定地點構成一個地理的個體者於是占有小羣島中之一島 **護交通商業之自由占有國的此兩層義務爲習慣的規則所未有。** 占定河口者不算是占有河之流域占有河之一岸者不算是及於他岸。 效的征服在征服國方面須具備兩個條件 帶大陸海岸者其佔住範圍視爲及於在此占定的海岸入海的河川之流域但 征服是說以武力取得他國之土地或是其國土地之全部或一部分凡屬有 在一八八五年之柏林會職關於非洲土地之占有立有特殊的協定此可說 取有之意思 第四節 征服 此項意思一般依一正式合併之宣告以表示。

第二編

國際法之容體

一百二十五

(二) 保持之能力 **戰勝國對於所佔領的土地是否具有保持之能力是**

個

國則此時取得之方式已不是征服而成了割讓又如其所佔領的土地而爲 思而戰勝國依征服取得此項土地然若是和約上明明說將此項土地讓與戰勝 約而和約上未說及此項被佔領的土地則可認爲原主國拋棄了克復失地之意 依戰事終結或和約成立而證示或是戰事未經和議而自然的終結或是締有和 !事實問題如値一國所佔領的地方僅屬於他國土地之一部分則保持之能力

權利因爲戰爭繼續之事實已足證示征服尙未確定。 定無論如何在戰事進行中合併敵國的土地是不合法的行爲不能賦予征服之 領土的全部則戰勝國保持此土之能力當依完全佔領後若干時期的經過而證

」

第五節 保護地與勢力範圍

然却是取得完全權利之初步保護地 (protectorates) 及勢力範圍 (spheres of 除上述土地取得之四個方式外尚有些程序自身並不足構成完全的權利,

influence) 之劃定即此等程序之重要者。

置於歐洲國家之保護下此等地方稱爲保護地或殖民的保護地 (colonial pro-不能卽時爲有效的占有於是與尚未被佔住的地方之土鳕締結協定將其土地 保護地 在十九世紀之後半期歐洲國家競謀取得廣大的殖民地而又

代表此地域及其住民的是爲此等地域內一切事情負責任的。 取有保護地之國家雖尚未最後的合併此地域然而就對外關係上說他是

地有時保護地之取有即是變相的佔住有時實際上保護地與殖民地很難分別。 保護關係之成立卽爲對於此土地之初步的權利可以阻止他國取有此土

1 關於此處保護地與其他各種保護關係(protectorates) 之分別可参看 Lawrence:

Frunciples of International Law, pp. 162-166

國際法之容體

前德國之東非洲保護地及英國之東非洲保護地實際無異德英領土

地或其背地(hinterland)常與其他關係國締結協約彼此劃定勢力範圍所謂 在非洲殖民的國家競謀漸次擴張其領域於其占有地之內

勢力範圍可說是那一部地域之爲佔住鄰近地的國家所保留以待將來佔住者。

妨害。 國在其勢力範圍內有取得土地或設立保護地之完全權利他方締約國不得

但 !在勢力範圍內一國無行使直接支配權之義務他無設備行政組織之義

受此約定之拘束但是事實上第三國亦尊重此種勢力範圍而不侵入。 嚴格的從法律上說勢力範圍之條約只能拘束締約當事國第三國可以不

茲有須注意者勢力範圍之名詞常被濫用此處所謂勢力範圍與通常列强

揚子江流域各省不割讓對日本聲明福建不割讓而在此地域內關於經濟的財 領土之權利他不過是要求中國不將此地域割讓於他國例如中國對英國聲明 的各種特殊協定在中國取有利益範圍之國家並未因此獲有在此範圍內取得 在中國所謂勢力範圍截然爲兩事後者與其稱爲勢力範圍毋寧稱爲利益範圍 (spheres of interest) 此項範圍發生於列强與中國締結的或列强相互間締結

第六節 割護

政的事情主張該國或其人民有優先的或甚至獨占的權利。

1

於他國割讓實現之唯一的方式是訂立一個條約割讓可發生於各種不同的交 土地取得方式之最重要者爲割讓割讓是說土地依條約正式由一國移轉

1. and Interests in China, 2nd ed., (1926), 2 vols. 關於列強在華的勢力範圍及其他權利利益之說明詳見 Willoughby: Foreign Rights

國際法

涉茲率出四項如左

年英國之以 Heligoland 島向德帝國交換德領非洲一部分土地 **今在國境劃定上亦常有行之者近代土地交換之最重要的一個例爲一九○○** 一交換 在國土視爲皇室私產任意分割之時代土地交換是常有的事現

賣於北美合衆國取價七百二十萬美金一八九九年西班牙將 Caroline Islands 寶給德國取價二千五百萬元 (pesetas) 最近則一九一六年丹麥將其在 West Louisiana 州以六千萬法郎之代價賣給北美合衆國一八六七年俄國將 Alaska 二天液 此亦是不常有的事然在近代亦非絕無例如一八〇三年法國將

Indies 羣島中所領之島嶼以二千五百萬美金之代價實給美國

年再由法國取回而於一八〇三年賣與美國) 地者例如一七六二年法國將 Louisiana 州贈與西班牙。人此州後在一八〇〇 三魔與 此事甚稀少但亦有政府爲博得他國歡心而依條約贖與一部土

係指 四強制的贈與 然而最普通之赗與却是强制的赗與凡狹義的

說割讓,

國依佛蘭克佛特和約將阿爾沙斯羅連兩州割與德國而依一九一九年之鳥塞 文載入割讓條款此種割讓之事實在國際關係史上慣見之例如一八七一年法 此種贈 與而言此種割讓大抵發生於戰爭之結果結束戰爭之和約常以

和約又由德國割讓於法一八九五年中國依馬關條約將台灣割與日本。

須依法律行之兄未依照一國憲法規定條件而行之割讓行爲不發生國際的效 世 憲法上對於政府此項行爲常設有嚴格的制限例如依法國憲法土地之割讓 割讓之效果爲主權之移轉土地之割讓於一國爲重大的國家行爲故在近

割讓 既涉及主權之移轉割讓地之住民隨割讓事實之成立當然成爲

新

的宣言保留原來國籍之自由但使用此自由之人民卽無繼續居住此地之權利。 得 此 土地之國家的人民但在近世割讓條約上常規定割讓地之住民 有依明示

國際法之主體

大

之法德和約關於阿羅兩州住民之規定一八九五年馬關條約關於臺灣住民之 關於住民自由退出割讓地之期限在條約上亦常有明文規定例如一八七一年

規定而在歐戰後在巴黎締結之諸和約亦有相類的規定。

第七節

變相的割讓

此即是說那些關於土地的處分在外形上不是完全的割讓而實際類於割讓或 除上述各種真正的割讓之事外尙有所謂變相的割讓(disguised cessions)。

有成完全的割讓之勢者。此等變相的割讓可舉出左之五種:

佔住與管理 國家有時許他國佔住並管理他的一部分土地而自已在

名義上保有主權在一八七八年英國依與土耳其締結之協定佔住 土 耳 其 之

vina)兩州交給墺匈帝國佔住管理 (occupation and administration) 但後來在 Cyprus 島而管理之同年的柏林條約將土耳其之波赫 (Bosnia and Herzego-

一九〇八年懊國卒正式宜告將波赫兩州合倂於其領土在一九一四年英國卒

合併 Cyprus

下如同該國領土之一部然則「受任國」對於此等土地之統治雖以聯盟委任洲及南太平洋羣島一部分應置諸「受任國」(Mandatory State)法律治理之 二國際聯盟下的委任統治 依聯盟規約第二十二條有些地方如西南非

者之資格行使而此等土地則視同他的領土。

再對於此地行使主權一九〇三年巴拿馬共和國讓給美國以十英里之地俾其 建造管理并防護巴拿馬運河。 三讓實情 有時一國將其領土之一部分永久讓交他國使用管理而自己不

間亦有國家將其土地之一部分依抵押移轉於他國者在一八〇

百年後償清其債取回此城但在一九〇三年瑞典拋棄其贖還權。 三年瑞典將 Wismar 城作債權抵押交給德意志的 Mecklenburg 大公國約定

五租借 領土租借 國際技之審體 (lease) 為十九世紀後半期新發生之事公法家亦有

割讓很難分別英國公法家羅倫斯 (Lawrence) 至說中國於此所喪失者是主 種變相的割讓者一八九八年中國次第將膠州灣租借與德旅順大連租 衛租借與英廣州灣租借與法有的學者以爲此種租借事實 上和

土.

借與 視為

俄,

威海

法

地

在現今國際法上可說是一個尚待考究的新問題無論如何我們可以斷言就法 同於割讓而斷言在嚴格的法律上租借地仍屬原主國之所有2租借地之性質, 權。 1但有些學者如俄濱罕 (Oppenheim) 者雖亦承認就實際的効用上說租借

律上說租借不能看作割讓。

2. Oppenheim: International Law, Vol. I, p. 364

Lawrence: Principles of International Law, p. 169:

1.

領土內外的法權

領土之範圍一致一國的法權在領土內有因國際法減縮之處而在他方面國家 之權能在有些處所亦依國際法之容許擴張於領土之外。 雖則法律與主權大體以領土爲限界然而一國的法權之範圍究不一定與

的法權 (exterritorial jurisdiction) 之兩部領土內的法權可細分爲(一)對 於是一國的法權可分爲領土內的法權 (internal jurisdiction) 與領土外

第一節 對於陸上的人之法權……本國人

於陸地上的人之法權(二)對於港內及領水的船舶之法權。

其法權者(二)不完全隸屬於其法權者(三)對於其法權享有豁免之寬與 屬之程度不一定相等因此在一國陸地上之人可分爲三類(一)完全隸屬於 般的說來凡在一國陸地上之人悉隸屬於其國法權管轄之下但他們隸

事此涉及於國籍 (nationality) 問題一國有一國的國籍法以規定個人取得其 國籍之方式依國籍取得的情勢之不同可以將一國人民分爲兩部 (一) 本生 是完全練屬一國法權之人此當然是本國人民規定誰爲一國人民是國內法之 卽享有所謂治外法權(exterritoriality)之特權者茲先就第一類人言之何種人

本生的人民

的人民 (natural-born subjects) (二) 歸化的人民 (naturalized subjects)

兒童是本國人民是國籍法上一個最重要問題關於此問題之規定各國法律所 國最大多數的人民是依出生(birth)取得國籍在何種情勢之下出生的

採的原則不一致。

(一)血統主義 (jus sanguinis) 有的國家採血統主義(或屬人主義)

爲決定國籍的要素於是凡他們的人民所生的兒童依出生當然成爲本國人民 此卽是說出生的兒童之國籍依其親之國籍以定例如德墺瑞士等國只認血統

而不論其生在國內或生在國外而外國人在此國內所生之兒童則仍視爲外人。

加 說兒童之國籍依出生之地以定此主義盛行於阿根廷及其他多數拉丁亞美利 (Latin America) 國家他們將生產所起之地認爲決定國籍之唯一的要素。 (1 |) 出生地主義 (jus soli) 又有的國家採出生地主義(或屬地主義)

人民。此原則推到極端則凡生於外國之兒童即令其兩親爲此國人民亦應屬外 依此原則凡生於此國領土之兒童不論其兩親爲本國人抑爲外國人皆是本國

人但現今已無爲此極端之主張者。 (三)混合制 又有許多國家採一種混合制此制兼認血統與出生地之兩

民所生的兒童無論生在國內個外皆是他們的本國人民而外國人在他們的領 要素採此制者爲比利時荷蘭西班牙意大利日本諸國依他們的法律他們的人 土內所生之兒童或是認爲本國人民但許其在成年時宣告選取其父母之國籍,

人而許其在成年時選取此國之國籍現今世界重要的國家可說

或是認爲外國

國際法之客體

法亦近混合制。 是多數採混合制英國(從一八七〇年以來)久已捨棄其絕對的出生地主義 而兼認血統之要素法國原來全採血統主義今亦變通而採混合制中國的國籍

二 歸化的人民

切外人取得一國國籍之事歸化是以人爲的方法造成國家與外人的主從關 歸化 (naturalization) 之名前本來有廣狹二義自其廣義上說歸化是指

係在各國國內法上外人取得其國籍可依種種不同的行爲以實現。 在許 多國法中結婚是一個取得國籍之方法如果一個女子與一外人結婚,

卽成爲其夫所屬國之歸化的人民依中國國籍法(民國三年修正)第二條爲

即成爲其父所屬國之人民而依中國國籍法私生子之父或母爲中國人而經其 家的法律私生子之出於外國母親者如其父親正式與其母親結婚他因此得嫡, 中國人妻者取得中華民國國籍得嫡 (legitimation) 又是一個方法依有些國

父或母認知者即取得中華民國國籍則是不待結婚已有使私生子取得民國國

地的住民當然成爲新主國之人民以上所述各種歸化皆是不另需何項正式手 然爲其國歸化的人民又在土地征服割讓之後,有一個總歸化之事發生此等土 籍取得之條件又有些國家依外人被任命爲政府官吏之一事實認此等外人當 概認爲當然是該國人民則是僅以住所之取有 (acquisition of domicile) 爲國 籍之可能又有些國家如南美洲之 Venezuela 國者凡住居於其領土內之外人

種狹義的歸化而言。在中華民國國籍法上所謂歸化亦係此狹義的歸化之意。

成的此是歸化中之最重要而最通行者此是狹義的歸化通常單說歸化係指此

續而當然完成的但最後尚有一種歸化是由外人正式請求而得國家許可以完

化之標的當是外人有些國家只許無國之外人歸化但有的國家亦許保留其本 人之歸化以增加其人民之自由各國有各國的歸化法但有些原則是共通的歸 關於狹義的歸化在各國國內法的規則亦不一致各國有依許可外

國際法之客體

國

年, 而 . 國籍之外人歸化大多數國家只要那些在他們國內定了住所在彼處住了 有意長住在彼處之外人歸化而依許多國家之歸化法已婚之外人歸化其

效果及於他的妻及其未成年之兒童。

國人或無國籍之人經內務部許可得歸化但外人欲得內務部許可歸化須 外人請求歸化一經國家正式給予許可卽成爲本國人民依中國國籍法外 (具備

國國籍卽喪失其本國籍。 幾個條件其最重要者爲「繼續五年以上在中國有住所」及「因取得中華民

化人及隨同取得中華民國國籍之子不得任大總統副總統及其他特別 美憲第二款歸化的人民不得被選爲美國總統中國國籍法第十一條亦規定歸 各項公職 歸化對於原來的國籍之效果亦由各國國內法自定有些國家如現行英國 依歸 ?化手續取得一國國籍之人民不必能和本生的人民享有同等權利依 1

列 舉的

認本國 前在國內的行為負責任外人一旦歸化之後在特定的條件之下其歸化亦可取 德國)亦許本國人民在外歸化之後仍保留德國國籍而在他方面國 在外國歸化的個人暫時或長久回到本國之時可以使其對於他歸化 承認英人有解除英國國籍之自由現今國家大都不行使此項權利但無論如何, 法 .規定他的人民如在外國歸化卽喪失原來的國籍而有些國家 (例 一人民在外國歸化之權利例 如 英國在一八七〇年法律通 過以前他卽不 於外 家 如戰 有

國

以

茅 前

承 的

國際法旣對於國籍之取得喪失未爲立一定的法則而任各國國 内 法自

消

1.

國籍

歸化人取得

由

πŷ 中國國籍之妻及子不得任國民政府委員各院院長各部部長各委員會委員 7 年 稄, 監察院監察委員 得 法現經國民政府立法院重行修正依現行修正之法歸化人及隨同 由 國民 政 府 及其 解除 他列 之。 《舉的各項公職但此項限制, 自取得國籍之日 長, 起游 文 1 Ti. 院 车 T

第二題 國際法之客體

百三十九

.

进 大

規定其結果是個人可以同時有重複國籍或全無國籍此種具有重複國籍或全 無國籍之個人在國際關係上立於變則的地位易致發生國際爭議。

第二節 對於陸地上的人之法權(二)外人

之法律的地位可分作左之兩項說明。 不完全隸屬於國家法權之一類人以未歸化之外人組成關於外人在國內

國家有受納外人之自由即令此等外人依其本國法律不許移出不過多數

國家依條約有交出逃犯之義務。

國家亦有排斥外人之自由不過實際上此權利惟對乞丐罪人病人行使之

是非友誼的行為而可以報復手段對待之一國當然可以對於外人入境課以條 件如徵收人頭稅要求護照及課以其他制限 有時泰西國家立法排斥亞洲移民(例如美國)此等行爲雖非不法行爲然却

皆須服從所在地關於公共衛生安全之行政規則。 之事今甚稀少。 於後一類的人之權力較大。 歷及暫時停住國內之外人與永久或長期居留國內之外人間設有分別國家對 歷者或居留者如在此國領土內有犯罪行為皆受此國刑事法權之管轄他們亦 人,有許多條約保障外人非有正當理由或經過相當期限不得被驅逐全部驅逐 項自由之行使受國內法之限制例如英國政府依本國法律不能專斷的驅逐外 國家亦有驅逐外人之自由不論其爲遊歷者或長住者但許多國家對於此 國家對於居留的外人可以自由定其身分而使之不能與本國人民享有同 除在承認領事裁判權之國家外在其他一切國家之外人不論是過境者遊 除法權及本地行政規則之關涉一切外人者外關於其他事項之規則在遊 外人隸屬法權之程度

開際核之客幣

處內 或貿易或所有土地而在他一方面則外人之政治的權利從不與本國 對於外人資格新設有幾個制限在有些國家外人不得從事於有些特定的職業 格之規限惟有一個卽外人不得所有英國船舶然一九一九年之外人制限條例, 權私權與本國人大抵相同在英國則從一八七○年之國籍法以後對於外 不一定與 的 .外人之分別最顯明外人不得行使投票權或任某種官職而在他方面外人 .權利雖則他們必須受適當的保護而不可使受專制的法規之壓制。 不國 人民在民事上及政治上享受同等的資格在許多國家外人的公 人同等此 但他們

第三節 對於陸地上的人之法權(三)……享有治外法權之人

外國元首

消防除國家可向外人徵稅但不得課以强制公債。

國家不能向外人要求國民的服務然國家可以强外人服務於地方警察或地方 之政治的公共的義務亦不與本國人的義務同國際法禁止國家强外人服兵役;

五

一內享有種種的特權與寬與。 外國 元首無論是君或共和國總統以公人的資格訪問外國之時在此

外國元首

國

他許 事 的 可本地官吏不得與入。 法權。 此項特權及於他的妻及隨從人等外國元首不納租稅他的住所非經 不可侵犯而受所在國之特別保護他不隸屬所在國之刑事 的民

外 國 一元首 如果危害所在國治安可被驅逐出境。

國徼 外國 行而其國不知他是元首 (二)一國君主在他國軍隊服務他即受此國 元首在下列各種情勢之下可受所在國法權之管轄(一)元首 在

法之支配(三)一國君主同時是他國人民對於他以人民之資格所爲之行爲,

受所 在此國法庭可以追訴(四)元首如以私人資格在外國所有土地關於此土 ·在國法庭之管轄(五)元首自已在外國法庭爲起訴者(六)一國君主

本論 73 私

外交代表

害或不便利致不能自由執行職務。 上的必要外交代表若是如一般私人然立於所在國法權之下勢必感受許多妨 外交代表之在外國享有特權一則因爲尊重他的地位一則因爲出於事實

危害所在國安全之時爲妨止其繼續爲害可以暫時拘留他但亦當於相當的期 外交代表免除所在國刑事的法權不得被拘捕但外交代表如有加入叛亂陰謀 外交代表有不可侵犯權在許多國家都立有特別法律保護外國外交代表。

內安全送回本國

外交代表有犯罪行爲普通的方法是要求其本國政府撤還。

己起訴或是他在所在國內有私有地產則法權可以對他行使外交代表無該喚 當事者應經由本國外交部依外交的方法求救濟而在他方面如果外交代表自 外交代表亦免除民事的法權非得他自己同意不得對他提起訴訟受害的

的物品亦免徵關稅。 外交代表免除一切直接税對人稅而通常爲優待外交代表從國外寄送他

外交代表之此等特權及寬典及於他的家族及使館人員。

他的館舍非得他許可本地官吏不得闌入而其公用文件不許侵犯。 外交代表之館含享有不可侵犯權稱為 franchise de l'hôtel。一般的說來,

罪人的逋逃數如果有罪人或政治犯逃入使館外交代表不得拒絕交出如經所 在國政府請求交出而被拒絕本地官吏可逕入使館强制捕去逃犯現今惟南美 但外交代表之館舍現今不能享有所謂庇護權 (right of asylum) 不得充

而成之習慣不是國際法的規則在中國的外國使館亦有庇護政治犯之事。 國家(除秘魯外)許外國使館庇護逃亡政治犯然此是基於地方特種的情勢

三國際聯盟及國際法庭的人員

第二編

國際法之容體

Ļ

M

國際聯盟各盟員之代表及聯盟所屬職員在其執行聯盟之職務時享有外

交官之特權與寬與聯盟所占有之房產亦不得侵犯 海牙常設仲裁院及常設國際法庭之判官在其執行職務中亦享有同樣的

特權與寬典。 四 外國軍隊

外國軍隊駐在友邦之境內不受其法權之管轄外國軍隊駐於一園國內本

是甚稀罕之事但亦非絕無在歐戰一大部英軍駐於法境

在千九百十四年有比國政府移設法國領土 Havre 之奇例此亦享有治

外法權。

第四節 領事裁判權

對於一國領土內的法權有一個重大的例外就是所謂領事裁判權(consu

Jurisdiction) 此例外不是基族國際法士一般原則而是基於特殊條約或習

之法權而受本國領事之管轄在中國的領事裁判權就是完全依條約 慣歐美國家給人民或依習慣或依條約在東方國家之領土內不服從其所在國 心承認的在

國法律國際協定及習慣而定。 承認領事裁判 Courts)領事法庭之法權涉及民事刑事兩方面法權行使之方式依各本 權之國內外國領事兼有司法職務而有所謂「領事法庭」(Con-

爲則 國之法庭審理但亦有採用特殊裁判所制度如埃及之 「混合裁判所」 事的爭訟亦由犯罪者之所屬國領事法庭審理至於同國之外人彼此有加害行 地人民有犯罪行為則由此外人所屬國之領事法庭審理不同國的 由 其本國領事法庭審理關於民事案件大致適用同樣的原則由被告所屬 般的說來本地人民對於外人有犯罪行爲由本地法庭審理外國人對本 外國 A (Mix-有刑

及人與外人間或不同國籍之外人相互間之民事訴訟。 edTribunals) 第二編 者此項裁判所由埃及人與外人之判官組成其法權涉及一切埃

1

巚

注

434

之時可以取消日本原亦承認外國領 領 事 裁判權之承認基於條約此不是有絕對永久性的制度而在情勢變更 事裁判權但從一八九九年以後全然廢止。

國 對於本國船舶之法權是完全的至對於外國船舶則私船

第五節

對於港內及領水上船舶之法權

vessels) 之地位與公船(public vessels) 之地位有分別。 iff 例 在一國領海之外國船舶惟有關涉外界的行為如從事漁業帶運私貨 外國的私船

等事始受所過地方法權之管轄。

許

際 m 的人或雖僅關涉船員而擾亂港內和平者則仍屬本地法權管轄 不 條約締結採所謂「法國規則」將此等船舶內部紀律的事情或僅關涉船 至於停泊港內之外國私船則以前完全立於所在地法權之下近年 擾亂港內牛和之犯罪行為, 劃歸其國領事管轄惟至於船內犯罪之涉及 有

外 目 國

M

外國的公船

權享有廣大的寬與而視爲與元首外交代表軍隊立於同樣地位享有治外法權 公船包含着軍艦及其他屬於政府所有的船舶而言公船對於所在國之法

但船員如果上陸其在陸上之一切行爲即受所在國法權之管轄。」

港內平和或違抗港內關於停船衛生一切的規則之時則所在地方當局可命令 切在船上之犯罪行為抵歸艦長自已處理但如公船在港內行爲 有擾亂

其開離此港。

交出本地官吏亦不得强制上艦捕人而當依外交的方法以貫徹其要求惟政治 公船不得收納及庇護通常罪犯但如有犯罪者逃在外國軍艦而艦長拒絕

1. 外國公船對於所在國之地位詳論在 Oppenheim: International Law, Vol. I, pp.

可容納在艦上但不得使之與陸上同黨交通如果外艦因此成爲陰謀之中心,

第六節 國家及於領土外的法權

本地當局可命其離開此港。

國家可依三個方式行使領土外的法權(一)在本國領土以外在他國領

領土外視爲仍立於其法律下例如在外的元首外交代表軍艦等之地位(二) 土上設有司法制度例如歐美國家之在東方行使領事判裁權(二)本國人在

關於(一)(二)兩項已述於前之各節關於(三)項尙須說明。

對

於個人在領主外的行為行使法權

一本國人在外國之行爲

民亦 有法權此卽是說在他們回到本國之時國家可追問他們在外的行爲國家 因為國家之從人優越權國家與人民之連帶關係各國對於在外的本國人

可為在外的行為處罰人民此項權能是國際法所容許的不過依國內法之規定,

于人民在外所犯的多數行為置之不問而現今則亦傾向於擴張管轄範圍法庭 多數行為以前英美守所謂「犯罪領土性」(territoriality of crime)之主義對 各圆法庭關於此層之權限不一致多數大陸國家之刑法管及人民在外所犯的

外國人在外國之行為

對於多數犯罪行爲皆得加以處分

希臘等則對于外國人在外國對於他們本國人民之犯罪行爲如謀殺竊盜等亦 或大權之行爲如叛逆僞造印信紙幣等罪而在他方面有的國家如以前的俄國, 德法與諸國處罰來往領土內之外國人只爲其在外犯有侵害這些國家之安寧 事質上許多國家對於外國人在外國的犯罪行為亦行使法權有些國家如

主張處罰之權。 但在法理上現代許多公法家均否認國家有處罰外國人在外國的犯罪行

ない

麽 Œ. 大

M

犯人引渡

(extradition)。國家在法律上並無引渡逃犯之義務引渡之義務純屬條約協定 國領土上犯罪之人逃在他國後者將犯人交出任前者處分是爲引渡

的結果。 礎首先制定引渡法者爲比利時(一八三三年) 法列舉引渡之罪情而規定引渡之程序此等國內法規即爲引渡條約締結之基 有些國家不願使其政府有自由締結協定行使引渡之權他們乃制定國

Ā

人民或是第三國之人民有些國家如法國及其他多數歐洲大陸國家採定不引 引渡之標的爲個人此或是請求引渡國之人民或是「被請求國」自己之

渡本國人民之原則反之其他國家如英美則在外犯有重大罪情之人雖屬本國 人民亦肯引渡 國的何項機關有決定引渡之權關於此事有三個不同的制度(一)行

政部決定制例如法國(二)司法決定制英美採之凡遇外國政府有請求引渡 逃亡之事犯人之引渡與否須經過法庭之審判(三)折衷制例如比利時關於

引渡之案先諮詢法院而最後決定仍在行政部。

在引渡條約中常規定有政治犯不引渡之原則。

上十期自由懲政運動與神聖同盟之專制主義奮鬭之時期中政治犯問題很惹 政治犯 法蘭西大革命以後政治犯不引渡之思想漸成長在十九世紀之

次年比法兩國間締結之引渡條約其後各國引渡條約皆規定政治犯不引渡。 的感覺贊同政治犯不引渡之原則而規定之於引渡條約中。 起世人注意尤其是瑞士常爲政治犯避難之中心至於十九世紀中葉有個普通 在一八三三年比利時制定有引渡法禁止引渡政治犯此原則首先應用於

則不引渡之原則已一般承認然實際上說到所謂政治犯罪

4

國際法之官體

crimes) 之意義則發生疑難大陸學者嘗分政治犯罪爲兩大類卽純粹的政治

普通犯罪如殺人放火刼盜等關於純粹的政治犯罪自然完全適用不引渡之原 的行為相對的政治犯罪是一種混合事件即一方面爲政治犯罪同時亦包含着 粹的政治犯罪爲對於國家之政治秩序所爲之犯罪例如在叛亂或革命戰爭中 犯罪 (pure political crimes) 與相對的政治犯罪 (relative political crimes) 純

則而不發生疑問至於相對的政治犯罪則於引渡發生困難問題多數學者的意

逃脫法網之流弊故同時亦認有在特種事件仍引渡相對的政治犯之必要至於 見似皆承認此處亦當適用不引渡之原則但全然不引渡亦不免在使某種惡犯

一 在公海的本國船舶 第八節 國家對於公海上的船舶之法權

依何標準方法以決定引渡與否之問題則迄今尚無確定的解決。

此類船舶不論是公船私船完全立於本國法權之下他門視爲國家領土之

本國領土上犯罪然。 ·的部分如果在船上有人犯罪其人當由船之所屬國法廷處罰如同他在其 公船絕不受他國法權之管轄私船則在特種情勢之下可受他國法權之于

浮動

涉有如後所述者。

般的說來一國對於公海上的外國船舶不能行使法權但於此有數項例 在公海的外國船舶

封鎖之中立國船,一國值重大危險逼迫之時爲自衛之理由可以捕拿外國船防 外或是法律的或是約定的 (甲) 法律的例外 在戰時一國軍艦可以檢查拿捕彼裝運禁制品或侵犯

拿外國船舶之掛其國旗而未經認可者軍艦遇着形跡可疑之船舶 其爲害一國軍艦可追跡在領海內犯罪之外船至於公海而捕拿之軍艦可以捕 旗或在有重大嫌疑之時命其停泊受檢查。一國船舶無論公船私船可以捕拿 Ŧ 編 國際法之容體

Π

命其舉示

外國船之犯海盗行爲者。

以現在說海盜是泛指在公海上私船所爲之一切未經委任的暴行而言凡構成 從兩方交戰國領受委任狀從事捕掠兩個委任卽自相消殺而被看待爲海盗所 為海盗行為又如在承認「私掠船」(privateers)之時代如果一隻「私掠船」 括而實際仍待遇如海盜例如一船之船員叛變將船及貨變爲他們使用一般認 者仍將海盜之義限於此項目的之行爲但有些事件不能爲此狹義的解釋所包 或經承認之叛團委任者海盜之原意本指具有搶劫的目的之暴行而言有些學 海盜(piracy) 是說在公海上私船所為之暴行而未得有任何國家

(一)海盜行爲必爲暴行但不必定是掠奪。

海盗行爲須具有左列三個要素

(二)海盗行為是在文明國領土管轄權外的海面之行為。

(三)海监行爲必爲未受何項權力委任之行爲。

為當由其國家負責任。 惟有私船可犯海盗行為軍艦或其他公船之暴行不能以海盜看待而其行

處罰可爲死刑但各國國內法可規定較輕之刑。 何一國皆得處分之凡犯海盗行爲之船喪失其國旗之保護在國際法上海盗之 海盜行爲是所謂國際犯罪(international crime)海盜視爲各國之公敵任

的海盗不可與國內法上所謂海盗混同。各國國內法可將許多海上行爲認爲海 以上所說係專就國際法上之海盜 (piracy jure gentium) 而會國際法上

海上援助敵人或在公海運送奴隸者皆視爲海盜此種國內法規則當然不能發 **盗行為致其範圍遠出於國際法承認之外例如英國刑法將一切英人於戰時在**

(乙) 協定的仍外 各國可依條約協定相互的承認在某種情事一國軍艦 生國際的效力

在公海上可干涉他國私船之行爲。

H

暩 法 大

依一八八五年之柏林條約及一八九〇年之蒲魯塞(比京)條約締約國

之軍艦可在印度洋一定的區域捕拿有贩奴嫌疑之船。

依一八八二年北海漁業協約締約國設有特殊巡洋艦監視各國漁船之行

爲。 上規則的嫌疑之商船而检查其國籍 依 一八八四年海底電線保護協約締約國之軍艦可停止一切有違犯協約

第三編 國際交涉

國際交涉概說

第一節 談判

者之間者不是國際談判例如一國政府與外國銀行團關於借債之談判不算在 交涉惟有國家能爲國際交涉之主體談判之行於一個國家與非國家之一當事 談判是說兩個或兩個以上的國家爲關於某項事宜謀達妥協之目的而進行之 國際談判之列。 國際交涉有種種不同的形式談判 (negotiation) 是其最重要的一種國際

國際談判通常依代表國家之官吏以進行國家元首亦可躬當談判之任但

現代此事甚稀。 國際交洗

訂成而當事者在法律上受約文之拘束。 或是有個滿足的意見交換而當事者在法律上不受拘束或是有個協定或條約 並行重要的談判常依外交文書之交換以進行因為惟如此乃可免去誤解最重 要的談判是依公會 (congress) 或大會 (conference) 以行。 談判有時無結果而終止而在他方面如果談判成功則其效果可分爲兩層。 酸判之方式並無一定談判可以口頭行之亦可依文書辯論行之亦可兩者

(notification) 抗議 (protest) 談判以外尚有其他國際交涉亦甚關重要例如宣言 (declaration) 通告

表之會合但一般的說來公會或大會是特指許多國家代表之集會而言。 公會 (congress) 或大會 (conference) 之名詞本亦可用以指僅僅兩國代 第一的 公會或大會

有些學者說是 congress 與 conference 有分別但事實上此分別不存在。

機重要的會議有時稱為 congress 心納會議稱爲 國元首亦可躬親出席於公會或大會但通常國際會議總是以各國 congress,而一九一九年之巴黎和會則稱為 亦有時稱為 conference 者一八一五年 conference

代表

組成。

The state of the s 議之目的及發起會議的國家之意志以定公會或大會之參與者不一定限於主 國家有時非主權國家亦可參與國際會議但凡來被招請到會或請求與會而 何 .國可以派代表到公會或大會在國際法上亦無一定之規則,一切皆依會

表決權。 **眾見容納之國家當然不得加入會議與會之國各可派出數個代表但只有一個**

決議書 討論結果如有協定成就通常訂成一個文件由各國代表簽字稱爲公會最後之 公會或大會之決議以依到會代表之全體一致取決爲原則公會或 (Final Act) 或總議決書 (General Act) 當事國在簽字之時對於約

大會中

一百六十二

中某部分亦有附保留 (reservation) 者。

條約

第一節 條約之概念

國家與國家間之契約。 條約是說兩個或兩個以上的國家關於某項相互關係事宜之協定條約是

相互問關於自己私事或王室事情之協定(三)國家與教會問之協定均不是 者混同例如(一)國家與本國或外國的私人或公司之合同(二)各國君主 條約不可與那些非國家相互間之協定即所謂「准條約」 (quasi-traités)

惟有國家能爲條約之主體一般的說來一國締結之條約不僅於本土有效

國際條約。

力,并且適用於殖民地屬地如果在契約上未有明文爲相反的意思之聲明。 通常惟有主權國家有完全締結條約之自由非主權國於此常受制限聯邦

國際交洗

國締

Æ À,

喊 與外國結約但新憲法要求取得聯邦同意。 察事情之條約而舊德帝國憲法及新德民國憲法亦皆許各邦於特定的事件得 約但瑞士憲法亦例外的許各州相互間或與外國締結關於經濟利益或國境警 之各邦在原則上不許有締約權如美國憲法即禁止各州擅與他州 或 外

立國即不容籍結攻守同盟條約。 在 他方面有時雖是完全主權國家亦有在締約權上受制限者例如永久中

分為 和 可 ·約商約同盟條約保障條約仲裁條約引渡條約等類從其性質上分別條約可 分爲政治的條約與非政治的條約兩大類。從其內容事件上分別條約可 造法條約 J 1 統之關係複雜欲求一滿足的分類迄不可得從其目的上分別, (law-making treuties) 與非造法條約兩類從其效果 上說條約 分爲

類。

可分為過

波的條約 (transitory or dispositive treaties)

與非過渡的條約兩

條約之形式

有口頭訂立者如一六九七年俄國彼得大帝曾與德意志的蒲蘭丁堡國主弗列 條約並未有特定的形式凡可以明白表示合意之方式都是可行的條約督

約信號亦可爲結約之方式例如在戰時白旗之揚示可以成停戰之約。

得列二世 (Frederick III, Elector of Brandenburg) 在 Pillau

訂立口頭盟

個前文(preamnie) 艱朋訂約國元首之名與其張任的全權代表之名及訂約之 但一般的說來條約總是出以正式文書的形式其內容分配大抵起首是一

表之簽字如果條約訂於僅僅兩國之間則大抵一方簽字者爲此國之外交總長 動機其次則爲各項條文再後則爲關於條約期限批准等項附則最後則爲各代

1. 條約之目的在樹立永久的事物狀態者例如承認條約割讓條約等特稱為過渡的條約參

₩Westlake: International Law. Vol. 1, p. 60, p.

本論

英三選

國際交流

而他方簽字者爲彼國之全權代表至於在公會締結之條約則簽字者皆爲出席

際

第三節 條約成立之要件

根本的條件條約成立之要件有左之三項 條約爲國家與國家間之契約國際條約之成立亦如私人契約然須備幾個

當事者締約資格之具備

非主權國之締約資格受限制已如上述。 締約者須具備締約之資格惟有主權國家在國際法上有完全締約之資格,

而在一國之內何人有代表國家締約之資格此純屬於國內法問題國際法

使之方式在一定的限度各國憲法相同即他們都將締約權 於此但承受國內法之規定各國憲法各自指定締約權所屬之機關而規定其行 (treaty-making

power)。委諸行政部首長在君主之英日爲國王在共和之法美則爲總統。

然而締約包含着兩層職分第一爲條約之訂立 (conclusion),其次爲條約

之批准 (ratification)

交換俘虜等約。 時亦經由其他官吏以行使此職分例如在戰時陸海軍司令可以訂立關於停戰, 行政部首長通常能獨立的依外交總長或外交代表以行使第一層職分有

憲法 國家則行政部首長締約權之行使受有限制例如在法國則總統締結和約商約 等須經國會同意而在美國則一切條約均須得元老院同意而後能批准有效儿 取得立法部同意擅自批准條約則如此締結之條約自始卽不生國際的效力此 約而不必得立法部同意例如英國國王可不經國會同意批准一切條約而有的 上對於行政部首長之締約權設有此等制限之國其元首若不依憲法 至於第二層職分則各國憲法規定不同在有些國家元首可以獨立批准條 規定

二 自由同意

未爲他方所承諾者不能成約不能拘束提案者。 條約既是一種契約當事者之相互同意是必要的元素僅僅一方之提案而

威迫不得已簽 之加於國家本身者不認爲足使條約無效之理由如果一 西班牙王位是無效之約定後來西班牙國民不承認此約不算是背約至於威逼 逼而言如果代表個人失其行動自由被他方威逼簽字其所締結之約不能拘 國家在千八百七年西班牙王查爾四世及其子非地蘭受拿破倫威迫約定放棄 始卽無效但國際法上所謂威逼是指對於代表國家締約之個人身上所加之威 同意之表示必須是自由的凡由威逼締成之條約缺乏自由同意之要素自 一條約此條約在法律上仍是有效的此層是國際法上的條約與 國戰敗或受外國 勢力

三合法的目的

私法的契約不同的處所

條約因爲依國際法公海不許私有而各國對於船舶之海盗行爲應禁 與 他國 |締結條約約定分占公海或許船舶在公海上爲海盗行爲是爲 之目的必須是合法的締約之目的必須不違反國際法之規則, 無 例 效的 如一

型

條約經全權代表或其他談判者簽字尚不能決然拘束國家他們的協定尙

第四節

條約之批准

退出之時機現今的規則是在批准之前條約無拘束力條約一般的需要批准, 現今國家不深此主張一般認定條約訂立之後關係的國家應當有 須經過批准 :正式的承認:往昔學者主張惟在訂約代表越權之時條約始須 (ratification) 而後有效批准是締約當事國對于其代表所訂的 重行 考慮 批

准。

(二)在 縺 『戰時陸海軍司令在其權限內訂立之許多協定即時生效而無批准 款載在約中但對於批准之規則有幾個例

外:

令是代表並未越權即令條約中並未說及批准而在實際上常有關於批

/准之條

刨 與 化

戰」(general armistice)則仍須批准如通常條約然) 之必要例如俘虜交換協定(cartol)停戰協定(truce)。(但所謂「全部的停

行使上未有憲法的制限。 (二)各國元首躬親締結之條約不用批准。但卽在此場合亦須是在締約權

(三)有時締約當事者以明文規定爲迅速執行計條約不用批准卽時生效。

年之日英同盟條約均採此規定 例如一八四〇年關於東方問題之倫敦協約一九〇二年一九〇五年一九一一

國家是否有批准條約之義務此問題久經爭論依實例所示可以證定國家

道義上以決定之問題。 不發生法律上義務違反問題批准與否不受法律之支配而是各國當就政策上 並未負有此義務尤其是條約之需要立法部通過如美國者常有不批准之事而

條約之批准亦無一定的期限通常在條約中有所謂批准條款以明文規定

倘期限在此期限內須實行批准如無此項條款則批准當於相當的時期 而未批准則當認爲 內行

之過了相當的時期 批 .准可爲明示的亦可爲默示的一般的批准是明示的此即是於一定的地 拒絕批 准。

點相互交換批准書默示的批准是在國家實際執行其未正式批准之協定。

第五節 條約之解釋

解決,中裁者有時立出解釋之規則以為解決此種問題之指導的原則此等規則 之重要者可舉出如左 關於條約之解釋在國際法上無一定的規則條約之解釋問題常交付仲裁

(一)條約之字義當作通常日用的意義解釋除非是明明的用於專門的意

義或其他特殊意義。

(二) 解釋當注意全約之精神,個條文的解釋之與他條文衝突者務當避

免。

本論 等三編 國際交通

(三)解釋須求合於理性而不可拘泥於文字。

應當守狹隘的解釋。 (四) 利於正義與人道之條款應當取寬大的解釋而包含苛酷條件之條款

所給之意義適用於其事件又如條約之條文包含之名詞僅涉及某一國則當依 (五)如果一條約之語句在各國有不同的法律意義此當依該各國國內法

此國之法律解釋。 (六)根本權利之拋棄須確有明文載出而不許假定。

關於條約之終止常分出結束 (expiration) 與解除 (dissolution) 之兩種

第六節

條約之終止

結束

(一)如果條約規定有一定的期限則在期限滿了條約卽告結束除非是再

行改訂或延期在期滿之時不用通知條約當然消滅除非明交有別樣的規定。

某項情勢發生條約卽失效) (二)如一個條約載有所謂解除的條件 (resolutive condition) 則於此項條件實現後條約即告結束。

(即謂於

定的金額則於支付完了條約告終。 (三)如果條約所規定之行爲已經完結條約卽告結束例如一國約定支付

解除

滿者亦可依當事國之相互同意以解除之。 (一)相互的同意 條約雖則是爲永久締結或為一定的時期緒結而期末

他方可以一方面的宣告拋棄權利而使此約解除。 (二)一方拋棄權利 (renunciation) 如果一 個條約對於一方課有義務,

盟義務履行不可能而盟約解除。 (三) 執行不可能 如一國與其他兩國締有同盟條約而值此兩國開戰則

1 第三編 酒學文法 同

亦解除例如關於私船掠奪(privateering)之約在巴黎宣言成立以後失效。 (五) 戰爭 (四)不法的目的 一般的說來戰爭可以解除交戰國相互間之條約。 如果國際法發達結果致條約之目的爲不法的則條約

能及其宣告。時期手續有許多條約無此規定然亦可依單方的宣告以解除例 立事物之經久狀態者可依一方之宣告以解除許多條約以明文規定解除之可 (六)單方宣告解約 (denunciation) 條約之非爲永久締結或非有意樹

條約之附有一定的期限或爲樹立事物之經久的狀態者在原則上不能由

加道南條的同型官約等

程度一方當事者得據以要求解約所謂 rebus sie stantibus 之條項於此適用。 (二)如果 方當事者有不違行條約規定之事他方可斟酌情節宣告解約。 方單獨宣告解約但於此層有兩個例外(一)重大的情勢變遷至於一定的

1 黎冠 Oppenheim: International Law, Vol. 1, pp. 746-758.

1

第四編 國際交渉機關

男九章 國家機關

第一節元首

度輸此限度則行爲無効例如未得必要的議會同意而批准條約則條約不能拘 之此項代表權能設有憲法的制限在此等國家元首之對外行爲當守憲法的限。 為國家之行爲國家之一切對外行動皆以元首之名義行之有的國家對於元首 皆爲其國對外的最高機關代表其全部國際關係他的對外一切合法行爲皆認 國元首 (Head of the State) 不論是君主國之帝王或是共和國之總統,

元首的權力之來源在國際法上無關重要何人在事實上確然握有國家權 第四編 國際交港機關

國所能過問。 力其行爲卽認爲拘束國家至於此人之是否爲合法的元首抑爲僭位者則非他

元首既爲一國對外之最高代表他的地位自當正式的見認於外國於是君

認不是法律問題而是政策問題當依各國自由意志決定不過如果外國堅執不 政府照例向外國要求承認以繼續國際關係但他國之承認與否及在何時始承 主之即位總統之當選照例正式通告外國政府而值內亂政變之後政府變更新

承認已經確立之新政府此方國家亦可對待以報復手段。

不直接與外國交涉對外交涉事務通常由一個專管機關名爲外交部(Foreign 元首雖爲一國對外之最高代表但現代國家元首無論是君主或總統大都 第二節 外交部長與外交部

華里(一六四八年)和約以來存在於一切文明國家中國之設外務部以拳匪 Office, Ministère des Affaires étrangères) 孝主持之外交部之機關從衛士特

亂後辛丑和約之規定開始

外交部之長官所謂外交部長(Secretary for Foreign Affairs, Ministre des

首由他陪領關於外務之一切文書由他副署。 切對外關係一切本國與外國之交涉事情均須經由外交部長,外國使節觀見元 Affaires étrangères)者爲國務員他以元首之名義經元首之同意處理國家一 新外交部長就職照例通告外國政府。

大

第十章 外交代表

第一節使館制度

國家幾無不在外殼使館者中國之正式與外國約定互派常殼使節始於一八五 感般立常任使節之必要至於十七世紀後半期常設使節之慣習確立今則文明 歐國家在十六世紀中有締結特殊條約規定彼此互置常設使節之事例如一五 在意大利以外的國家如法英西班牙諸國設有常設使館此習慣漸傳到西歐中 nent legation) 之制度是在近世紀發達出來的在十五世紀之時意大利諸小邦 二〇年英國國王與德意志皇帝有此項條約而自衛士特華里和約以來各國益 在任何時代國家均有使用特使從事國際交涉之事但常設使節 (perma-

八年中英天津條約。

但現今交通機關發達通信敏捷許多重要交涉由本國政府直接主持常設

使節之職分已不如以前之重要。

第二節 使節權

受公使之權是爲受動的使節權 (passive right of legation) 外國派遣公使之權稱爲主動的使節權 (active right of legation) 而從外國接 所謂國家之使節權(right of legation) 是說國家派遣及接受使節之權向

如一國遇着外國政府派某特殊個人來充代表爲其所不願承認者(例如代表 國使節即爲承認後者某項權利或地位爲他所不願承認者則有拒絕之理由又 接受外國代表確是國際的非禮行爲而可引起國交決裂之事假如一國接受他 意志決定之事除非是有强固的理由國家不得拒絕接受外國代表。任意的拒絕 際上多數國家在外國均派有使節被動的使節權之行使則不是同屬各國自由 主動的使節權之行使屬於國家自由的決定國家儘可以不行使此權但實

爲接受國的本國人民)亦可構成拒絕接受之理由。

德意志帝國之各邦如巴威利亞薩克遜等卽相互的或對於外國行使此權能現 能之限度如何則隨各特殊情形以定聯邦之各邦亦有例外的享有使節權者舊 始享有主動的與被動的使節權其他國家(如屬國)是否享有使節權及其權 不是一切國家都享有使節權的在原則上惟完全主權國家(及國際聯盟)

今英國的自治殖民地如坎拿大及愛爾蘭自由國亦享有使節權 第三節 外交代表之等級

及一八一八年耶拉什不爾 (Aix-la-Chapelle) 公會所協定者在維也納公會歐

外交代表 (diplomatic agents) 分爲四級此保在一八一五年維也納公會

洲各國協定將外交代表分爲三級(一)大使(Ambassadors)(二)特命全 權公使(Ministers Plenipotentiary and Envoys Extraordinary) (11) 代辦

辦理公使 (Ministers Resident) 以介乎全權公使與代理公使之間構成第三級 (Chargés d'Affaires) 嗣在一八一八年耶拉什丕爾公會又增加一級代表稱為

(羅馬教皇所派之代表稱 legates 或 nuncios 者列於第一級其代表稱

internuncios 者列於第二級)

在同級的代表之中以通告到任之先後定位次。

因爲在現今立遼國家一切重要政務均須經過外交部長之手元首口頭約諾不 使說是有與元首躬開談判有隨時請認元首之特權但此等特權今已無大價值; 第一級代表即大使者視爲同時代表元首之尊嚴與國務享受榮典獨多大

不能享受大使之特殊榮典不享有與元首直接交涉或隨時請謁之特權除此以 能構成國家行為 第二級代表即全權公使不認爲代表元首本身而認爲僅代表國務因之他

第三级代表即辦理公仗亦係代表國務但享受榮典 更少,他們不享有 成像で下機關

外此兩級代表之地位並無區別。

法

Excellency 之稱呼此外實際的地位與第一二兩級亦無大分別

級代表大不同的處所前三級代表都是由元首對元首派遣的代理公使所享榮 第四級代表卽代理公使係由一國外交部對他國外交部派遣此是與前三

d'Affaires ad hoc 真正的使館長官而言此外尚有所謂 Chargé d'Affaires a 典較之前三級爲少茲有須注意者則此處所謂代理公使 係 指 所 謂 Charge

Interim 人俄濱罕以爲不如稱爲 Chargé des Affaires (館務代理) 1 此種臨時代理 者係長官不在中委任館員代理之稱此不過是臨時代理使館職務之

部者而只是長官委任之代理 2 之位次當然更在真正的代理公使之下因爲他不是由一外交部派遣於他外交

- Oppenheim: International Law, Vol. I, p. 615.
- 2. 在中國外交官官制中真正的代理公使稱為「代辦使事官」而隨時代理館務者稱為「隨
- 時代辦使事官

到任最先之上級代表爲領袖。 在一國之所有的外國代表組成所謂外交團 (diptomatic corps) 照例以

第四節 外交代表之就任

爲「國書」此是一國政府派遣大使或公使於外國之主要的正式證書第一二, 凡外交代表赴任須帶有幾種必要的文件: |信任狀 (letter of credence or credential) 此項文件在中國通稱

公使之信任狀則由外交部對外交部而發所以不由元首署名而由外交部長署 本送致所在國之外交部通告到任而信任狀之正本則由代表親遞於元首代理 三各級代表之信任狀由元首對元首而發,一旦代表到了任所他將信任狀之副

使命卽不需其他委任文件然如帶有特別使命例如談判一條約他卽須帶有所 第四編 國際交渉機關 百八十三

「全權委任狀 (full powers)

常設使節如果除常規職務外別無特殊

謂全權委任狀至於代表之非常設使節而專爲特別使命者如參與公會談判特 殊條約則只須受領全權委任狀而不用信任狀。

全以爲行動之指針。但此項訓令屬於代表所私有而不是公開的。 (instructions) 常設外交代表隨帶護照於到任所後繳存所在國之 一切常設使節或其他代表皆從本國政府受領割

國適與本國在交戰狀態則須特別帶有所謂通行狀因爲在戰爭時一國代表入 山東京 (saie-conduct) 如外交代表赴任地須經過第三國而此第三 外交部直至離任時取還。

四隻照 (passport)

了敵人境地可被捕留作俘虜。 外國政府有拒絕接受某個人爲外交代表之自由所以現代國家於任令某

被方為 persona grata 人為代表以前照例先探詢彼方國家之意思審定其人為彼方所願意接受即於 而後正式任命之

之方式依外交代表之等級而有差別凡屬第一二三各級代表則由元首親自接 國旣不拒絕某個人來充代表則當於其到任所之時行接受之禮但接受

式的承認而從此正式開始行使職務但他的特權則當於正式接受以前賦予之,

受如果代表是代理公使則由外交部長接受依正式的接受代表取得所在國公

會所在之國家派遣他門的全職委任状真在公會會場提出。 關於外交代表接受之規則不適用於參與公會之代表因爲他們不是對公

關於外交代表之職分可殼常殼使節與臨時特派使節分別說明臨時使節,

第五首 四八代表江藏分

的意思指國家與國家指一切外交上的接洽而言常散代表在所駐國代表本國 使節之職分則較複雜有特述之必要。 或是儀式的大使或為特殊談判之專使其職分依其使節之目的而明白。但常設 常設英節之一個常規的職分爲談判此處所謂談判係用於廣義

14

減學的落機概

國際關係爲本國元首外交部長與所在國政府交通之仲介。

常設代表之第二個重要的職分爲觀察代表當注意有關本 國

利

益之一切事情而報告之於其政府國家依外交代表此種報告得周知外國之軍 事上財政上經濟上之實狀凡接受外交代表之國家不得妨害代表行使此

益如果此等僑民受欺害不能依通常司法方法以求救濟而請求本國公使援助, 務。 三保護 外交代表之第三個重要職分是保護本國僑民之生命財產

與利

項職

公使當給以保護。 除此以外一國代表固亦可於所在國法律許可之限度內執行其他職務。

時, 飿 施行驅逐手段。 們的地位有干預內政之嫌所在國可要求其本國政府召還或在事情重大之 有須 特 別注意者外交代表不得干預所在國之內部政治生活他們 ..如濫用

兴節 外交使命之終結

信任狀上規定有任期則期滿後使命亦告終又如代表之使命本爲特定的目的, 如慶賀婚典多加戴冠式之類則職務履行後使命亦告終。 外交代表之使命可依種種方式以終結代表身死其使命當然告終如果其

之死或其任滿無此效果如果代表爲代理公使則元首之死亡亦不影響於其使 代表之本國或所在國之君主身死或讓位代表之使命亦告終共和國總統

外交代表之使命因本國與所在國開戰而告終。

在代表之本國或所在國有革命發生變更政府例如君主變成共和或廢黜

個君主而迎立其他則代表之使命亦告終。

外交代表可依本國政府之召回而告終又代表自身如自動的要求護照回

一其使命亦告終。

第四編

國際交渉機關

叉 有時外交代表可因所在國之政府不滿於代表個人之行爲要求其本國

召回或在事情重大之時逕行放逐而其使命告終此等要求召回之例最近在歐

i cucies to Dipionatic Practice, 2 vols., 2nd.

罪以外於己各縣衙犯邊際以

國護照暗報軍情。

氏因爲他在美國有處亂美國軍火製造廠罷工之計畫而利用美國人民使用美 戰中迭見例如美國在一九一五年要求獎政府召回其駐華盛頓大使 Dunba

第 箌 領事

制度

國家 之領事然對於本國僑民行使民事的刑事的法權後來四歐國家不復許外 領事制度是國際商業上一個古的制度此可溯源於中世紀, 十五世紀中在西歐國家領事制度一般的發達此等領事亦 如 在

國領

本國 益而設因爲領事不是外交代表他們不能享有外交官特權通常他們亦不與聞 「與駐在國間之交涉惟耶教國家在東方國家之領事保有他們舊來的 權限,

現今各國駐外領事雖可帶有種種不同的職分然主爲本國通商航 事行使民事上刑事上的法權領事之職權乃偏於商務保護的性質。

海

之利

般領 對於其本國僑民行使民事的刑事的法權在此等國家領事之地位根本的 事不同後來歐美國家在遠東國家新般之領事亦享有此特殊地 第四級 國際交流機器 位

與

electi),此是從領事區域內之個人選任兼領事職務而同時仍經營其自己的業 特派往外國專任領事職務之官吏(二)非本職的領事或名譽領事 (consules 領事可分爲兩種(一)本職的領事或專任領事(consules missi)此是國家

agents) general) (| |)領事(consuls) (|||)副領事(vice-consuls) (四)代理領事 (consular 領事之等級及權限由各國國內法自定通常分爲四級(一)總領事(consuls-

領事隸於本國外交代表之下受其指揮而仰其援助保護。 第二節 領事之職任及其終結

依國際法一國無必接受外國領事之義務但以各國通商關係之密切重要,

規定互派領事之權利但一國爲政治上或軍事上的理由亦有劃定某某地域不 實際上各國皆相互許派領事駐在境內通例在通商條約上或特殊領事條約上,

許任何外國領事駐在者。 領事之任命有所謂 lettre de provision (領事委任狀) 而其職務之執行,

須先從駐在國政府請得所謂exequatur (領事認可證) 方能開始。 「領事認可證」亦可以對人的理由拒絕交付而旣交付之認可證亦可撤

回。

利益的照顧(二) 航務監督(三)僑民保護(四)公證職務 (notorial function)的 領事之職分依條約習慣及國內法而有差殊通常可分爲四部(一)商工業

事之特權規定於特殊條約依此等條約領事在法權上課稅上常享有寬與而他 認的外國政府所派的官吏至少他的身體及其館舍當受特殊保護通常關於領 領事雖然不享有外交官特權待遇但他的地位究與一般私人不同他是公

的公用文件不可侵犯。 第四編 國際交渉機關

領事之死亡認可證之撤回領事之召回或被驅逐及派遣國與駐在國間之 å 法 大網

因此告終。 戰爭皆是一般認為使領事職務終結之原因。 領事駐在之區域如依割讓合併或革命而移屬於他國領事職務亦當認爲

領事職務不因其本國或駐在國元首變更而終結所以在新君卽位或君主

變成共和之場合領事無換新委任狀或認可證之必要

第十二章 其他國際事務人員

第一節 非外交性質的特派員及行政委員

除外交代表與領事以外國家尚可派遣其他特派員赴外國以處理政治的

及行政的交涉事務茲舉其重要者如左。

in political agents)與秘密派遣的特质員(secret political agents)。 (一)政治性質的專員 此項人員可分為兩類即公然派遣的特派員(pub-

等人員未具有外交官的性質他們不用信用狀而只受領所謂 letter of recom-公然派遣的特派員是一個公然派赴外國從事各種政治的談判者因爲此

mendation or commission (推薦狀或委任狀)此等特派員當然不能享受外 制應給以特殊保護他們的身體及文件應當是不可侵犯的。 交官地位或特權但他們究是帶有公共任務的人員既公然派遣而得外國容納,

國際法

大

秘密的特派員同樣的可以政治的目的派出。秘密特派員又可分兩種: 二種

密者又一種是全然祕密的派赴他國不帶推薦狀不與他國政府接洽而暗中從 是由本國派赴他國仍帶有推薦狀而得外國政府接洽不過是對於第三國守秘 事於政治的目的者第一種代表之地位與公然派遣的人員相同第二種則在國 際法上不承認有何特殊地位而當與一般外國人相同不享受特殊保護。

治性質之使命而專從事於行政專門性質之接洽事宜者他們是帶有推薦狀或 (二) 行政事務委員 (commissaries) 此是一國派往他國之人員不帶政

身體及公文當是不可侵犯的因爲他們是正式派遣而被容納之公務人員與一 委任狀的人員例如在兩國間關於鐵路郵政劃界等事而派之委員卽是他們的

第二節 國際委員會及國際事務局

般私人地位不同。

(一)國際委員會 國際委員會 (International Commissions) 是兩個或兩

個以上的國家特派人員組成所以執行國際關係事務者

規定於國際條約者如海牙條約所規定之「國際審查委員會」(International 以設立例如調查爭議書件劃定國界協定各項行政問題等此種委員會有特別 國際委員會可分爲常任的與臨時的兩種臨時國際委員會可依種種目的

Commission of Enquiry) 即其最重要的一個。

(European Danubian Commission) 此委員會具有獨立的地位廣大的職權其人 常設國際委員會之重要者在戰前有關於建溜白河管理之國際委員會

員享受不可侵犯之權利。

在土耳其(從一八七八年起)埃及(從一八八〇年起)希臘(從一八九七 戰前關於國際債務事件亦常爲債權者之利益設立常任國際委員會例如

依巴黎對德和約列强設有賠償委員會 (Commission of Reparation)此亦

年起)均殼有此項委員會。

第四編

國際交涉機器

可就是常股委員會的性質

Commission on Military, Naval and Air Questions) 奥委任統治委員會 (Per-國際聯盟般有兩個重要的常設委員會即常設軍事委員會(Permanent

manent Mandates Commission)

於瑞士之 Berne) 及萬國度量衡事務局 (International Office of Weights and 權例如萬國郵政同盟所般之國際郵政事務局 (International Post Office) (投 tional Offices) 以執行其事務此等國際事務局之人員通常不享有何項外交特 約締結創立義縣行政的詞と嵌掛台(Tuions)而設有國際事務局(Interna-(二) 國際事務局 從十九世紀後半期以來許多關於國際共同事務之協

是戰後新發生的一個最重要的國際事務局其職員依聯盟規約享受外交特權。 國際聯盟之經會處 (Fire Permanent Secretariat of the League of Nations)

Messures) (殼於巴黎) 節其重要者。

之國際勞工規約而設立此設於國際聯盟所在地亦是一個新產生的重要的國 國際勞工事務局 (International Labour Office) 依一九一九年對德和約中

窽事務機關。

を論

第四編



卷下 程序法

第五編 國際爭議及其解決手段

第十二章國際爭議

第一節 國際爭議之性質

爭議有一根本不同之點即在國家之上無再高的權力可以最後的對於國際爭 國家與國家間之有爭議亦猶之私人與私人間有爭議但國際爭議與 私人

議下一判決。

.題而政治的爭議則生於政治利益之衝突此項區別雖有時不易嚴明的劃定, 通常國際爭議分爲政治的爭議與法律的爭議兩類法律的爭議起於權利

國際爭訟及其解決手段

問

法

法之必要比方關於條約解釋問題屬於法律的爭議一般認爲適於司法的仲裁 然究是重要的因爲解決國際爭議因爭議的性質之不同有應用不同的解決方

的解決而至於政治利益問題則須別以比較伸縮力多的方法解決之。

第一節 爭議解決之手段

means) 其次為非平和的 (non-amicable) 或强迫的手段 (compulsive means) 最後則爲戰爭 對於國際爭議解決之手段可分爲三類其一爲平和的手段 (amicable

(11)斡旋 (good offices) (11)關停 (mediation) (四)國際調查委員會 (Inter-在國際聯盟成立以前平和解決爭議之方法可舉出六項(一)直接談判,

national Commission) (六)仲裁(arbitration) national Commission of Inquiry) (五)常長國際委員會 (Permanent Inter-

國際聯盟規約新設有三項平和解決爭議之方法(一)聯盟理事會之審查

報告(二)聯盟大會之審查報告(三)常設國際法庭之判決 至於强迫的手段則向來有三項(一)報復 (retortion)(11)報仇(reprisals)

說是聯盟之制裁手段)名為「經濟的絕交或封鎖」(economic boycott or block-(三) 平時封鎖 (pacific blockade) 國際聯盟又創設一種特殊强迫手段(毋寧

ade)

不過加以限制而已了 戰爭可說是最後的而最重大的强迫手段國際聯盟亦未否認戰爭之手段,

1. 如果去年簽字之非戰公約一般的發生效力則情形又當不同

國際爭議及其解决手段

平和解決爭議之方法

第一節 斡旋與調停

國際事件都依當事國直接談判以處決。 直接談判當然是平和解決爭議之一個最普通而最簡單的方法大部分的

等特殊方法之常用者 及至通常外交手換已窮談判無成乃訴諸其他特殊方法斡旋與調停即此

第三國爲促成爭議當事國開談判而盡力是爲斡旋斡旋可於戰爭發生以

鐵起來斡旋卒稅一九○五年或茲瑪斯和約之成立。 事國的會合磋商斡旋是可以拒絕的美總統盧斯福在日俄戰爭中對於日俄和 後提出任斡旋之勞的第三國並不直接參加談判,其全副目的是在促成爭議當

調停與斡旋不同調停者以中人之資格進而參與談判有時調停者提出條

或接受調停之義務但請求調停之義務有時以明文規定在條約例如一八五六 亦可爲停止戰爭而提出第三國無必提出調停之義務爭議當事國亦無必請求 停可由第三國自動的提出亦可出自爭議國之請求調停可爲防免戰爭而提出, 件作爲爭議當事國談判之基礎以促成協定調停可爲單獨的亦可爲聯合的調

需要調和妥協之精神。 調停說是較之司法解決於處決政治的爭議爲適宜因爲此種爭議之解決

年之巴黎條約。

Pacific Settlement of International Disputes) 此約原成於一八九九年而一 斡旋與調停規定在海牙國際爭議平和解決條約 (Convention for

the

事國及第三國應用此方法並聲明對於第三國之提出斡旋或調停不得視爲非 九〇七年之海牙會議續訂之海牙條約對於斡旋調停未爲分別而鼓勵爭議當

友誼的行為斡旋調停純是勸告之性質而不具有拘束力 **國際爭議及其解決手段**

第二節

國際調查委員會

海牙條約於承認通常斡旋調停之方法外尚新報一個特殊的調停方法。1

國際調查委員會是一八九九年第一次海牙會議創設的制度規定在海牙

於一九〇四年英俄間關於北海漁船事件 (Dogger Bank case) 而見成效。一九 國際調查委員會依公平之調查辨淸事實以謀爭議之解決此制度第一次應用 實之爭點者爭議當事國如不能依外交手段解決當於情勢所許之限度內設立 條約第一編依該約第九條凡遇有國際爭議無關名譽或根本利益而只起於事

〇七年第二大海牙會議鑒於一九〇四年應用成功之經驗不僅仍在海牙條約 第一編中保存此制並且爲之更詳加規定。 奧國際調查委員會之性質不同而發於同樣的思想者有所謂滿萊安平和

條約 (Bryan peace treaties) 設立之「常設國際委員會」此項條約發意於美

卷看本書附錄一海牙條約原文

決爭議之方法只適用於美國與其締約之各國間而非一般國家共認之制度實 會審查丼報告在調查期內彼此不開戰或取敵意行動不過依此項委員會以解 彼此解決爭議之機關凡遇爭議發生不能依外交手段解決者當即交付此委員 (其數達三十)此等條約最重要的共通之點卽在設一常設國際委員會以爲國前國務赗瀟萊安而在一九一三——四年之間|美國與其他許多國家訂立之,

仲裁

則此項方法迄今亦未適用過一次雖則上項平和條約許多現在尙有效1

則屬於法律的解決仲裁爲國際關係上一個古制度在古代及中世紀曾見其例, 仲裁之原則 以上所述各種解決爭議的方法皆屬於政治的解決而仲裁

仲裁可說是平和解決國際爭議之一個最重要的方法。此卽是爭議當事國

但其一般的發達究是從十九世紀後半期起。

Hershey: Besentials of International Public Law and Organization, pp. 466-467

本論

恐怕疑

故府自品力主解决事故

侧除法大糊

以其 爭議事件交付他們自己擇任之判官處決而相約服從其判決。

爭議時所當適用者仲裁合同亦且定明開廷之時期及地點仲裁程序及公用語。 委他人代行職務仲裁判決不須全體一致同意而可以多數取決在仲裁合同中, 同) 規定受議之事項有時提出問題求解答有時且定出特殊規則爲仲裁員 仲裁職務但判決須以元首自己的名義宣布之如果私人被任爲仲裁員則不得 式有時一個外國元首被任爲仲裁人他可利用專門家之輔助可委任他人行使 者在此協定中規定爭議之性質及限度仲裁員之權限及仲裁員任命之方 仲裁之成立常始於當事國間之一個特殊協定名爲 compromise 仲 在判 :裁合

以被否認的比方仲裁員逾越了權限或仲裁判決出自賄賂欺詐之 **論仲裁判決對於當事國有拘束力不過例外的在特殊情勢之下仲裁判決亦可** 仲裁案件之進行與通常法廷相類似爭議當事國派代理人或律師出廷辯

海牙條約 在一八九九年及一九〇七年之兩次海牙平和會議對於仲裁

t

的方法海牙條約對於仲裁制立有詳密的程序法規而最重要的一舉尤在其創 設一個常設仲裁院 制度會大加討論海牙會議認定仲裁爲處決法律性質的爭議最有效而最公平 (Permanent Court of Arbitration) 於海牙以便於仲裁方

詳則一九○七年之海牙條約第一編續載之而加以增修。一九○七年海牙條約 第一編第三十七條至九十條均係關於仲裁之規定。 tion for the Pacific Settlement of International Disputes)中载有關於仲裁之 一八九九年之海牙條約第一編即所謂國際爭議平和解決條約 (Conven-

道德之令名者其任期六年可以連任締約國所任命之人員登記在一總名簿之 人員組成之每國任命至多不得過四員此等人員當為國際法吏家而具有高尙 締約國設一常設仲裁院以便於爭議國隨時訴諸仲裁仲裁院以締約國任命之 常設仲裁院 依一九〇七年海牙條約第一編第二章(第二一—五〇條)

賦際事議及其解決手段

戴祭去

上仲裁院隨時可應用而對於一切事件行使法權。

個 仲裁判官候補人名簿爭議國可隨時就其中擇任仲裁員組成法廷判理爭議。 但爭 議事件不是由仲裁院全部開廷審判所謂常設仲裁院不過是備有一

無必訴諸海牙仲裁院之義務)

爭議國

5亦仍可

自由依其他方式擇任其他仲裁員以處決他們的爭議他們並

之人如此擇任之四個仲裁員協同擇任一個總判員 (umpire) (或譯爲「總公 兩 個仲裁員但惟許有一個是本國人或係由該國任爲仲裁判官載入海牙名簿 爭 溨 國如未別有特殊協定他們可依下之方式組成法廷每一 當事國 擇任

發生爭議當事國之一方隨時可以通告仲裁院事務局聲明他願將爭議交付仲 断員」)仲裁員在執行仲裁職務中享有外交代表的特權如值兩國之間有爭議 裁該事務局當立時將此聲明轉告爭議之他方。

館易仲裁程序 一九〇七年海牙會議且制定有比較簡易的程序以便於

裁員 事件之仲裁仲裁員之擇任不限於常設仲裁院人員中爭議當事國各擇任仲 一人而此兩仲裁員共同擇任一個總判員各造由代理人代表之訴訟辩論

年及一九〇七年之兩次海牙會議會討論此問題而提出有强制仲裁之案皆以 裁之有利於解決國際爭議極思推廣其用途而有强制仲裁之主張在一八九九 句話說即國際法對於各國未定有强制仲裁之原則但國際平和運動者變於仲 以書面行之 強制仲裁原則 在原則上各國從來無必以爭議交付仲裁解決之義務換

有許多一般仲裁條約締結出來締約當事國互認有適用强制仲裁之義務此等 在他方面則最近二三十年中尤其從一八九九年海牙會議以來各國之間

德國代表之反對不克成立。一九〇七年之海牙會議惟在海牙條約第二編即限

制用兵索價條約中間接採用强制仲裁之原則。

仲裁條約有的規定締約國將他們相互間一切爭議交付仲裁然而他們一般的 第五編 网際爭議及其解決手段 二百九

際 注 大

二百十

國際聯盟與國際爭議

第一節 國際聯盟解決國際爭議之原則

社會固有的爭議解決方法在聯盟成立後仍然適用且因聯盟之組織而益增其 歐戰以後國際聯盟組織成立在國際爭議之解決方法上開一新紀元國際

課有特殊的義務以期爭議及時平和解決。 國際聯盟一個主要的職分在防止戰禍聯盟規約對於聯盟自身及各盟員

係盟員與否當取保障平和之適當手段聯盟於此可斟酌情勢取種種的不同的 應盟員之請求召集理事會會議聯盟對於一切戰爭或戰爭危機無論其直接關 依聯盟規約(第十一條)凡值有戰爭或戰爭之危機發生聯盟祕書長當

手段或出以調查調停或公會之形式或對於當事國爲及時的警告。

X.

第五編

國際爭議及其解决手段

議發 審議報告非到仲裁或司法判決或理事會報告經過三個月後決不開戰(第十 (生於盟員與盟員之間被此當以之交付仲裁或司法的解決或提交理事會 各盟員關於國際爭議所負之一般的義務是凡遇有破壞國交的性質之爭

訴諸戰爭當認爲對於全體盟員犯有戰爭行爲而當共同對待以經濟的或 聯盟規約對於盟員之上項義務規定有制裁手段如果盟員違反 此項義務

甚至軍事的制裁手段(第十六條) 盟員 與非盟員(非聯盟國)之間或非聯盟國相互間有爭議發生聯盟亦

第二節 理事會及大會之審議報告 可使非聯盟國接受與盟員同樣的義務(第十七條)

(二)大會之審議報告(二)常設國際法庭之判理 國際聯盟新增有三項平和解決國際爭議之方法(一)理事會之審議報告,

於處決 以 政 治 的 會之審議報告當係聯盟解決國際爭議之最重要的方法因爲 爭議最有 Ħ. 《此項方

法

爭議又未付諸仲裁或司法的解決則當以之提交理事會審議報告。 爭議之提交理事會只須當事國一方以爭議存在之事通知聯盟之祕書長。 依聯盟規約(第十五條)如值盟員之間發生爭議勢將至於決裂而

克如 議決對於該爭議之事實與所認爲公平適當的解決之建議作成報告發表之理 成 [功當發表一說明書酌載關於該爭議之事實說明及其解決條件如果爭議 此解決理事會當於爭議提出後六個月內或是依全體一致同 意或是多數

理事會審議事件時當事國得派代表與議理事會首先當力圖爭議之解決如其

n 得 事會此項報告如得該會全體 向 彼服 m 僅依多數議決則盟員保有其行動之自由但須遵守一 從 此報告之爭議當事國開戰反之如果理事會之報告未得全體一致 一致同意(除爭議當事國之代表以外) 個條件卽無論

盟員不

如

國際爭議及其解决手段

候 啓 法 人 網

何在報告提出後三個月內不訴諸戰爭。

會惟關於報告生効之條件則有差異大會之報告如得組成理事會的盟員之代 事會的全體同意之報告有同樣的効力。 表全體同意及其他盟員多數之代表(爭議當事國代表皆除外)同意當與翌 會審議報告爭議一經移付大會則關於審議事件理事會所有之權限適用於大 提出於理事會之爭議亦可由爭議當事國之請求或執行部之自動移付大

理事會及大會之審議報告具有國際和解之性質此兩機關於此可說是履

第三節常設國際法庭之判理

行所謂「和解委員會」(Council of Conciliation) 之任務1

於法律性質者利有一個真正的常設的國際法院依司法的方式處決爭議聯盟 國際聯盟爲謀國際爭議之平和解決已設有和解制度但國際爭議許多屬 **参看本書附錄二國際聯盟規約原文**

於海牙令已開 規約第十四條規定有一個常設國際法庭此法庭於一九二二年二月正式成立 常設國際法庭之判理爭議與仲裁解決之制度並行不悖該法庭並非以代 始執 九行職權。

官四 替海牙仲裁院者後者不因之取消。 1人)組成之每年於一定的時期開廷至案件審完爲止該院審理爭議以判 常設國際法庭以聯盟理事會及大會合選之判官十一人へ外尙有代理判

常設國際法庭對一切 具有國際性質而經當事國提交之爭議具有審判

官全部出廷為

原則。

賠償的性質與限度一經如此聲明盟員關於此等爭議即接受了强制仲裁之制 法的問題(三)違反國際義務之事實存在問題(四)對於違反國際義務應予之 下列之法律的爭議承認該法庭之强制的法權(一)條約之解釋(二)一 爭議之提出於該院以當事者雙方合意爲條件但**聯盟盟員亦得預先聲明關於**

切國

二百十五

第五編

國際爭議及其解決手段

W

際法大綱

1. 参看本資附錄三常設國際法庭組織法原文。

第十六章 國際爭議解決之强迫的手段

第一節報復

趙的行爲而報答以同樣的或類似的行爲。 報復 (retortion) 是强迫手段中之最輕的一種報復是說對於外國之非友

迫甲國改變政策此項手段雖是强迫性質然與暴力或戰爭無關兩方均不爲破 而乙國以爲此等重稅有害其國利益則亦對甲國貨物課重稅以爲報復以期强 治的爭議存在而可依報復手段以處決之例如甲國對於乙國貨物特別課重稅, 對於他顯完是非友誼的行為他國如以此等非友誼的行為於已有害則有一政 國家有時所爲之立法的司法的或行政的行爲雖不是國際不法行爲然而

在何種情勢之下。始可使用報復手段此寧屬政策問題而不是法律問題報

第五編

國際手讓及其解決手蹬

矮法律。

3 際 法 4 糾

復原來是爲處決政治的爭議之一種手段。

報仇 (reprisals) 是處決國際爭議的强迫手段之重大者。有時一國因爲 報仇

第二節

國的行為而受損害對後者取極端手段以求救濟其行爲雖在平常爲不法行爲, 而國際法例外的於此等情勢之下容許之如此的行爲特稱爲「報 報仇手段可是積極的亦可是消極的消極的報仇可不用武力例如停止執 仇。

國港內的船舶此特別名爲「扣船」 (embargo) 在一八四〇年英國爲雙敍敍 手段如差押財產捕拿船舶或佔領土地等而最普通的方式厥爲扣留對方在本 行 :條約積極的報仇則通常爲對於對方國家或其人民之財產所取之種種强暴

利國達背商約扣留其在馬耳他 中國的福州亦是用報仇之名義。 (Malta) 港內的船舶法國於一八八四年砲擊

報仇實際爲戰爭性質的行為不過當事者之意思不在開戰而在法律上報

始之時算起實則報仇手段大都是强國對於抵抗力薄弱之弱國行使因之不免 力來對抗亦可將報仇變爲戰爭如果戰爭如此發生則其效果從報仇之手段開 仇與戰爭不同前者未有斷絕外交關係廢止條約之效果但如值對手國使用武

第三節 平時封鎖

有濫用之弊。

知於此雖有封鎖之戰爭性質的行為而仍不算脫離平和關係。 於平利狀態之事此項行動稱爲平時封鎖 (pacific blockade) 依其名稱所示可 在十九世紀中一國或一羣國家常有封鎖他國海港而表面上仍與後者立

平時封鎖可為兩種目的以行使:

(二) 一國單獨或一羣國家共同封鎖他國海岸以達解決爭議救濟損害之 (一)列强爲干涉或爲國際警察之目的封鎖他國海港

日的換句話說卽爲一種報仇之手段。

第五編

國際軍議匹其解決手段

娛隊法

/結果有 最有名例是一八二七年英俄法兩國艦隊為干涉希臘亂事封鎖希臘海岸 Navarino 之海戰而列强猶不認爲與土耳其立於戰爭狀態。

的平時封鎖是否爲國際法所承認多數學者說各國有行使平時封鎖之權利國 臺灣海岸在一八九三年法國封鎖遙遜之湄南 (Menam)港亦說是爲同一的目 在一八五〇年英國爲報仇目的封鎖希臘海港而在一八八四年法國封鎖

例可以證明平時封鎖已成爲公認的處決國際爭議之强迫手段。 際法學會在一八八七年之決議亦承認平時封鎖而依十九世紀以來之國際實 但關於平時封鐵之規則則不如是之確定。

船舶 如破壞封鎖可以捕拿收押但此等船舶不得宣告沒收而當於封鎖解除後 (一)關於被封鎖國之船舶 現今似乎學說與實例一致承認被封鎖國的

(二)關於第三國船舶 在平時封鎖之下第三國船舶如敢破壞封鎖是否 退還原主不過不給賠償耳

船舶有完全通過之自由國際法學會在一八八七年之決議承認凡掛外國國旗 可以被捕拿收押或僅阻止學說與實例均不一致惟現代傾向似漸承認第三國 之船舶可不管封鎖自由入港。一九〇二年德英意為報仇目的封鎖 Venezuela

國之海港他們因為要使其對於第三國船舶生效力至不得不宣告此次封鎖為

平時封鎖亦如其一般報仇手段然有爲强國濫用以壓迫弱國之弊但如爲

電時封鎖(war blockade)

效用。 多數國家對於不服理喻之一國共同行使以達干涉或國際警察之目的亦常有 在歐戰中世人深感在國際生活上經濟壓迫之有力因之推重 所 謂 經濟

「絕交」或「封鎖」(economic boycott or blockade):以爲最適於國際警察之

用此項意思已實現於國際聯盟在聯盟規約中經濟絕交定爲一種國際制裁此

亦是國際社會一種新的强迫手段。 枫際爭議及其解决手段



第六編和戰爭

第十七章 戦争概説

第一節 戰爭之概念

自國際法視之戰爭是國際關係上一種狀態發生一定的權利義務在近世

離成立各方當事者皆立於一定的法律的地位: 爲之規律。至於戰爭之本性或其目的之正不正則非國際法所過問。一旦戰爭狀 國際社會戰爭認爲一種不可避免的事實國際法但承認此國際關係的事實而

簡單的下一定義「戰爭是國家與國家間之武裝的爭斷」。戰爭之特徵如

左:

一)戦争是爭鬭 凡一戰爭之存在必有兩個或更多的國家使用武力相

二百二十三

敵對雖則戰爭之開始可起於宣戰或其他單方的開釁行爲單方的暴力行爲由

爭除非是他方對答以類似的敵對行爲或至少他方宣言認爲戰爭行爲。 一國加諸他國而未有預先宣戰者雖可爲發生戰爭之原因而自身並不構成戰

(二) 戰爭必是發生於國家奧國家之間

一羣武裝的個人或團體與國家

間武力之衝突不是戰爭在原則上內亂(civil war) 不算是國際法上所謂 戰爭 (三) 戰爭雙方之對手是武裝的軍隊 當事國之私人不直接間接屬於武

裝的軍隊者卽不參與戰爭而不爲攻擊之目標一般的說他們的生命自由與私

產(除若干例外)應當尊重

第一節 戦爭之開始

期國家開始戰爭必先之以宣戰但在十七世紀中宣戰之手續漸不照常行使而 關於戰爭開始之規則在各時代有不同從歐洲中世紀以至於十七世紀初

在十八世紀則宣戰成爲例外所有宣戰之事常在敵對行爲開始之後在十九世

之最後通牒。 **兆從干八百七十年以後之一切戰爭幾於皆經過宣戰之形式或附條件的宣戰** 紀大部分宣戰仍未成規則追至十九世紀後半期預先宣戰之例漸示回復之徵

tive to the Commencement of Hostilities)依此約第一條國家與國家間非先有 形式或依一最後通牒而附條件的宣戰 (ultimatum with conditional declaration 明白的警告不得開始戰關行為此項警告或出以宣戰 (declaration of war) 之 在十九世紀後半期國際奧論認有關於戰爭之開始定出明白的規則之必要千 九百七年之海牙會議討論此問題而產出有海牙條約第三編(Convention Rela-英美學者雖一般的否認宣戦之必要而大陸學者則向來主張宣戰之義務。

已成為國際社會公認之規則 在于九百十四年之歐洲大戰各國皆履行宣戰手續我們可以說現今宣戰

本额 等点器 戰爭

和

在國際關係上常有所謂絕交 (rupture or diplomatic rela-

決或用武之時機未到則召還公使斷絕外交關係以示決絕。此項外交手段有卽 tions)之畢在國家與國家之間發生爭端交涉不決之時苟一國不滿於對手國 之態度或行爲對於交涉之前途絕望而又審事件之性質尙不至於需待武

力解

場合一國 戰爲兩事兩者之法律的效果懸殊而且絕交與宣戰不必有連帶關係有許多的 爲宣戰之先步者例如在歐戰中中美對德宣戰均先之以絕交但絕交不僅與宣 與他國一般的止於斷絕外交關係久之兩國爭端平和解決國交復舊,

其間並不發生戰事 第三節 戰爭發生的效果

其重要者可分述如左。 凡一戰爭發生對於交戰國相互間及其人民之關係上卽時有重大的效果,

外交關係 兩國外交關係之斷絕也許在開戰以前已經實行然如先前

代表回國其使館及其文件封存交由一個中立國公使保管其本國人民利益亦 外交代表於回國以前在其駐在的敵國境內仍當享受固有的特權交戰國外交 召還他們各向駐在國政府索還護照或駐在國不待其請求而先卽交還之但是 未有絕交之事則戰爭發生卽時致交戰國間之外交關係斷絕雙方外交代表被 委託中立國公使保護。

戰爭發生交戰國領事職務亦告終。

戰爭之發生有消滅一切條約之效果。一般的意見是條約受戰爭影響之程度依 各約自身之性質及其目的而不同茲分別述之如左: 條約(除特爲戰爭訂結之約章外)之語其說不確當現今大多數學者不承認 以前的學者主張戰爭發生當然消滅交戰國間以前所訂 切

(一)條約之特爲規律戰爭行動者(例如海牙條約)當然隨戰爭發生效

本論 第六要

力。

百二十二

(二)政治條約例如同盟條約保障條約保護條約之類因戰事作廢。

湖際

(三) 非政治的條約而其目的不在樹立永久事物狀態者例如通商條約在

戰爭發生後停止施行或竟被廢止全屬當事國之自由最安便的方法是在和約

中以明文規定此等條約之復活或改訂。 (四) 所謂「過渡的條約」或條約之目的之在樹立永久事物狀態者如承

認獨立之條約割讓條約割界條約等決不受戰爭之影響。

約而起)例如普墺於一八六六年爲德意志的問題開戰他們與其他列强 (五)條約之有第三國在內者似全不受戰爭之影響 (除非是戰爭即因此 共訂

(例如一八七七年俄土戰爭關係巴黎條約)則戰爭所及於條約之法律的效 之巴黎條約 (一八五六年) 不因此戰爭受影響但如果戰爭卽起因於此條約,

果頗雞斷定此當主依其他締約當事國之意思決定之。

亦有國家在開戰之初即時軍獨宣言他與敵國間既存的一切條約協定概

行作廢者例如在一八九八年四美戰爭時之西班牙及一九一七年對德宣戰之 中國政府皆取此手段至於此手段之法律的價值頗爲疑問

民之地位依往昔的習慣交戰國有權利拘留此等敵國人民作爲俘虜但從十入 在交戰國內敵國人民戰爭之發生影響於交戰國境內所有敵國人

國軍隊或適於服役者交戰國可以拘留第二交戰國對於居留之敵國人民認爲 世紀以來國家與國家間慣在平時以條約明白規定在戰爭時許彼此的人民於 爲國際規則不過對於此規則附有兩個重要的保留第一敵國人民之本屬於敵 定的期限內平安離出他方國境因之「非拘留」(non-detention)之慣例漸成

於國家有危險者可以取必要的監視及防禁手段。 但在千九百十四年之歐戰中關於此層表示一個大反動許多交戰國採一

般拘留之政策敵國人民幾於到處被拘禁於特殊的集合所

無分乎男女老幼皆受此待遇。

事但

法 た

域例如一八七〇年曾法戰爭中法國放逐巴黎及塞魯 (Seine) 縣治內之德人, 有重大的理由不容行使實則總放逐之事從未行過放逐大都限於一定的區 交戰國是否有放逐敵國人民出境之權放逐敵國人民令仍是許行的

而在日俄戰爭中俄國放逐在滿洲及西伯利亞之日本人。 四、 在交戰國內的敵國人民之財產 敵人財產在前代以沒收爲通例交

在十九世紀中未見有沒收之事所以現今可以說交戰國在開戰時沒收敵國 千七百九十三年法國之沒收敵方私人財產是爲沒收權行使之最後的一個例。 紀以來有一個國際習慣成長卽交戰國不沒收敵國私人財產或取消敵人債權。 戰國可以沒收在其領內之一切敵人財產無論是動產不動產債款但從十八世

債務在法律上亦不許沒收雖則此等債務在戰爭中可以停止償付。 民財產之例已今廢棄國債之不許差押沒收已依一七五三年敍列 色 借 款 案 loan case) 之爭議而判定至於私債卽交戰國人民所負敵國人民之

使用戰爭非常的手段其名雖不是沒收其實所加於物主之損害極大。 為減除敵方之財政上商業上勢力許多交戰國對於敵國人民之私產及其業務, 私人財產不沒收之原則在歐戰之初期交戰國似皆採行。但在戰爭進行

出迄於一九一四年此慣例繼續遵行。 交戰國不得以沒收之目的扣留港內的敵國商船,而當給以相當的期限許其退 等商船給以六星期之期限俾其安然開離出港從此以後有一個國際慣例成長, 港內一切敵國商船以備沒收但在一入五四年克里米亞戰爭時英法俄對於此 交戰國港口的敵國商船 在前代交戰國得於戰爭發生時扣留在其

五、

desirable) 之一字則似交戰國尙不負絕對的任令敵船自由出港之義務不過無 定此事依該約第一條敵國商船在開戰初泊在交戰國港口或開戰前出發而不 知戰爭發生駛入交戰國港內者「宜」許其自由出港但該約使用「宜」(It is 千九百〇七年第二次海牙會議論及此問題其結果有海牙條約第六編規

如何依海牙條約交戰國不復能行使舊有的沒收之權利。

論

互扣留在其港內之敵船。 在于九百十四年之歐戰關於此層表示退步的徵兆在開戰初英德兩國相

交戰國人民與敵國人民之通商關係

易因開戰當然禁止但政府得依特殊許可准行全部或一部分交易而在他方面, 實例與之相合英美兩國(法國亦然)的國內法宣言對於敵國人民之一切交 許可當然依開戰而成爲不法的此說亦爲有些大陸學者所主張而有許多國際 有兩派主張在一方面前代的學者及現代英美學說主張通商關係除非有特殊 關於交戰國通商關係問題原

以照常行使除非是特別經交戰國政府禁止國際實例有採行此說之傾向。在大 大陸學者一般的掊擊前說視爲廢棄而主張凡非與軍事目的不相容之交易可 在此等國家開戰後除非有特殊禁令對敵通商照常進行鑒於學說及國際實 國家如德獎意諸國國內法許其政府有依特殊命令禁止對於敵國人民之交

關係仍依國內法規律之。 例之紛歧可知關於此問題並無確定的國際法規則可援捷交戰國人民之通商

intercourse)之規則在各方交戰國幾皆嚴厲的執行。 通之處例如克里米亞戰爭日俄戰爭但在一九一四年之歐戰則「非交通」(nonstandi in judicis 動不相容之契約。在原則上敵國人民不能在法庭出訴他們 無 所 謂 特有的交易例如贖票(ransom bills)外戰爭中所訂之一切契約是不法的因之 無効戰前所訂之契約停止執行而有些契約且當作廢如合資契約及與戰事行 在近時有些戰爭並無禁止對於敵方人民通商之事或雖則禁止而亦多變 在英美原則之下有幾個重要的結果值得注意英美的法庭主張除戰爭中 但此只是英美國內法原則而不能認爲國際法規則。 persona

細

八十八章 戰爭法

第一節 戰爭法之概念

ligerency)與中立法規(law of neutrality)之兩類但狹義的戰爭法卽指交戰法 戰爭法是說國際法關於戰爭之規則戰爭法可分爲交戰法規 (law of bel-

交戰法規是規律戰爭行為及交戰國間的關係之規則:

滅(卽令實際行爲未至如此的極端)但此說隨後屏棄。 在古代中世紀甚至卽至十七世紀正宗的戰爭學說是戰爭在致敵國於全

戰爭最後的目的至於其近一層的目的或其手段是在破壞敵方的抵抗力戰鬪 力。此目的須迅速達到但因此而起的生命財產之損失務須減少軍事的必要是 依近世的戰爭學說戰爭之目的不在全滅敵國而在使敵國完全降伏此是

他不能爲那些不必要之行爲如殘殺傷兵及非戰鬥員等有一部限制使用武力 之習俗漸次成長此等習俗依慣例及條約成爲國際法規。 交戰國權利存在之理由交戰國可以爲一切於打破敵人抵抗力必要之行爲但

第二二節 陸戰法規

and Customs of War on Land)之條約此實爲一八九九年海牙條約第二編之 最重要者當然是一九○七年之海牙條約第四編卽關於「陸戰規例」(Laws 九年及一九〇七年之海牙條約此等條約合成一部關於陸戰之國際法規其中 則之國際條約締結一八六四年日內瓦條約一八六八年聖彼得堡宣言一八九 此部分國際法已經具有法典之形式。在最近五十年中有許多關於陸戰規

關於海牙條約及倫敦宣言(一九〇九年)之全部條文及其註釋參看 Higgins: The Hague Peace Conferences, 1909. 而關於歐戰中交戰國行動引起的國際法問題參

修正擴充者』

看 Garner: International Law and the World War, 2 vols (1920).

際

九〇七年海牙條約第四編之特點可舉出如左:

規例之規則」(Regulations respecting the Laws and (一)條約本身並未包含何規則陸戰規則載於一個附章名爲「關於陸戰 Customs of War

Land)(以下簡稱海牙規則)

則一下訓令於其軍隊則是說海牙規則之原條文不是當然的有拘束力締約各 (二)本約第一條很重要此條規定締結各國當依據本約所附之「陸戰規

是根據於慣習法然而海牙條約之規定如此完令人有避脫之可能。 則尙有斟酌之自由而在條文中可施其抉擇且或變動之海牙規則之大部分誠 國不必卽將規則原文發布而只須根據該規則以發訓令如此則各國對於該規

(三)本約第三條値得注意此條聲明交戰國如違反本約所附之規則者當

新國際制裁卽金錢的賠償。 負損害賠償之義務他對於其軍隊人員之一切行爲負責任此條實在立出一種

四 · 條約上明白宣盲凡本約規則所未涉及之事則受宰制於由文明 Ø

外郎

並

間的慣習人道法則及公衆良心的要求而發生的國際法原則可知海牙條約, 不自認供給了一部完全的陸戰法典而交戰國也不是除受本約規則限制

可以爲所欲爲的。

茲將關於陸戰法規之各部分述如後。

算是違法。 關而皆可被攻擊普通人民誠哉常受寬赦然而如有交戰國故意殺死他們並不 合法的戰關員 依古代及中世紀學說交戰國一切人民皆可參加戰

近 一世戰爭法立有戰鬭員與非戰鬭員兩類之區別此項區別之存在常認爲

能的各類人員有其特殊的權利義務非戰瞬員應當不參加戰瞬他如參加 人道主義之勝利常備軍之系統的組織及紀律之成長使此項區別成爲實際可 旦被擒 可以處死但非戰騎員不得因其從事於軍火製造之工作而喪失其非

戦闘,

£

製品

幽際

非他犯有禁止的行為。 **戰鬭員之特權非戰鬭員之特權是只要他不多加戰鬭則他不受故意的殺害除**

戰國員以兩項分子構成: 合法的戰關員是那些有資格從事戰關如果被擒其生命當赦免之人合法

政府直接管領下者常規軍隊不一定有相當制服例如在南非戰爭中之波亞人。 (一)常規的軍隊 此即形成永久的組織備有外面可識別的標記而立於

陸戰法上論爭最烈之一個問題在一八七〇年曾法戰爭中因爲普魯士苛待法 (二) 普通人民之合於一定的條件者 普通人民變成戰鬭員之問題實爲

地位之問題海牙會議討論此問題而制定有關於普通人民取得合法的戰關員 國人民臨時集合的所謂 Francs-Tireurs 之民兵發生「非常規軍隊」待遇及

依海牙規則第一條戰爭法規及權利義務不獨適用於軍隊即民兵義勇隊

之與左列條件相合者亦適用之:

有負責任之首領為之統率;

一有確定的標章 可從遠方可 7以辨別;

三公然攜帶武器

四其動作遵守戰鬭規例。

抗 是人的軍隊而不暇遵第一條之規定以組織者只要(一)公然攜帶武器(二)

依該規則第二條未被佔領的地方之人民值敵人逼近自起而執武器以抵

遵照戰鬭規例亦應承認爲戰鬭 員。

俘虜 歐洲古代習慣戰勝者對於戰敗者認爲有絕對的權利因之俘

於十八 廣得由敵人任意處分或被虐殺或降爲奴隸·中世紀末期以後**伊**濟待遇漸 世紀觀念大變戰爭認爲國家與國家之關係俘虜待遇之慣習漸趨於人 改至

道的關於俘虜之性質漸有個一般的覺悟成長卽拘留俘虜不過爲防止俘虜復

二百四

L.

簝

扶

大

权

n 俘虜之原則一般承認千九百七年之海牙條約關於俘虜特立爲嚴密 本 隊 再行 参加 戰 報鬭之手 段在原則上當 與 (罪犯 之囚禁 品 莂。 在 + 九 # E之規條。 紀

內俘虜必須受人道的待遇他們所帶的物件除武器馬匹及軍用文件外, 俘虜 屬於敵國 政府 之權力 角, īfi 不屬 於捕獲該俘虜之軍 啄 或 個人之權

海牙

規則所立之主要的規條

如

左:

他 們 俘虜 沂 Ħ 以留置於城鎮堡寨營盤或其他處所而不得走出一定的範圍; 皆仍 但真

IF. 的 監禁 則 (惟於謀安全之絕對的必要時許行 之敵國當維持 他們 他們的工 的 生活 給以

與 敵 得 但此項支出後來當由其本國政府償還。 本 蚁 過度或涉及戰事的動 國 應當 軍 廞 給以 同 樣的衣食敵 相當 的工資軍官 作。他們究竟是否可令在遠方城塞從事工 國 可 以 之被俘者當與敵國同級軍官受領同 使用他們的勞力惟軍官除外但 作, 樣的

是

俸 問 作

又被俘獲者不因前次之逃走受何種處罰。 走 的俘虜未能回到本軍而被追回者應受懲戒處分俘虜逃走得重入本軍而後 俘虜 有奉行其宗教儀式之自由俘虜如有不服從紀律之行爲當受處罰逃

等級。 俘虜不得强其報告關於本國軍隊之情狀但他們須報明他們的真姓名及

法會審處治和約結成以後務速將俘虜送還其本國。 國遇有俘虜請求宣誓釋放者亦無必須允許之義務依舊來的習慣俘虜如違背 之本國不得委任以與其誓約不相容之職役俘虜無承受宣誓釋放之義務交戰 可處死刑但海牙規則只說他們喪失他們被待遇爲俘虜之權利而可依軍 俘虜可依宣誓釋放只要他們本國法律許爲此事他們必須嚴守誓約俘虜

於俘虜救恤團體 海 牙規則此外尚規定設立俘虜情報局 (Relief Societies for Prisoners) 之規則以謀此等團體活 (Bureau of Information) 且設有

Mi 法

動之便利

項 (海牙規則在)歐戰期中似未爲交戰國所誠實遵行多加此世界大戰爭

之國家互相攻擊皆說他方違反海牙規則虐待俘虜。 害敵手段 交戰國爲達戰爭之目的可對於敵人使用各種暴力但不

於此層海牙規則全部庫在列舉禁條。 敵手段之權利不是無限制的有些手段明明爲條約所禁有的爲慣例所屏斥關 是一切的暴力都可自由使用的海牙規則第二十二條正式聲明交戰國採用害

茲將關於害敵手段之規則分類說明如左:

是君主或其家族中人但交戰國之權利於此有若干制限分述如左 (甲) 殺死與傷害 凡戰鬭員皆可殺死或傷害不論是兵士或軍官或即令

因傷病失却戰鬪能力之戰鬪員不得加以殺傷又那些戰鬪員之放下武器投降, (一)戰鬭員之可殺死或傷害惟在其能戰或願戰或拒捕之時如是則 凡已

行亦殊明白例如在猛攻之時。 或不抵拒俘獲者不得殺之或傷之而當納降而寬赦之。但此項規則有時不能實

禁止的。 或食物(尤其是如下毒藥於敵人取水之井泉河等)又播散傳染的病疫亦是 用施毒的武器但文明人類屏斥此種手段一般的慣例禁止放毒於敵人之飲料 (二) 海牙規則第二十三條宣言用毒或用施毒的武器是禁止的野蠻人慣

彈丸等之發生不必要之苦痛者皆在禁止之列一八六八年之聖彼得堡宣言說 (三)使用重量四百格蘭以下而具爆裂性或含燃燒料之砲彈及其他武器

伸漲的子彈則爲一八九九年海牙宣言所禁止。 過戰爭之正當目的而違反人道但地雷炸彈不在禁止之列至於在人體內容易 凡所使用之兵器致已經喪失能力之人受不必要之痛苦或致其必死者認爲超

(四) 海牙第二宣言禁止使用專以放洩窒息氣或毒氣爲目的之砲彈在歐

法

戦

後來協商國方面亦使用同樣的手段。 中德國首先採用對敵方放射毒瓦斯之手段至少直接違反海牙宣官之精神。

(五) 海牙規則第二十三條禁止以欺詐之法,殺傷隸屬敵國或敵軍之人因

級詐降或假裝傷病而乘敵之不備以加殺傷於敵人亦是禁止的。 之交戰國不得使用暗殺黨不得暗殺敵方戰鬭員不得懸賞購取敵方個人之首

(乙) 城鎮之砲駿 砲擊爲舊有之普通害敵方法此手段之用於戰場無特

何條件砲擊之手段許行於戰場之外此層則爲海牙規則所規定。 殊討論之必要因其使用是一般許可的此處唯一的問題是在何種情勢之下依

第一交戰國只許砲擊有防禦的城鎮依海牙規則第二十五條無論用何方 關於砲擊之主要的規則從海牙規則推出者大致如左:

法攻打或砲擊無防禦之城鎮村落住宅或建築物等是禁止的此項禁條在國際

法上爲一進步因爲以前有些學者及軍事專門家說爲有些理由或目的無防禦

是德國軍隊行動最招營議說是他的軍隊任意砲擊無防禦的城鎮。 準仍是疑問在歐戰中交戰國攻詆敵方砲擊無防禦的城鎮之事時有所聞尤其 之地域在特殊情勢之下亦可砲擊然而歐戰之事實究竟至何程度合於此新標

般的說來無防禦的城鎮是免其砲擊的但無防禦的城鎮不得與無堡壘

於在何種情勢之下一個地方可視爲設有防禦則爲事實問題而常不免爭論。 般的說來只要有軍除駐在即爲有防禦之證據。 的城鎮混同開放的城鎮如果設有防禦其得受砲擊正與樂有堡壘的城鎮同至

則從空中飛艇所施之砲擊亦包含在內在歐戰中各方交戰國似皆未嚴守此層 海牙規則明明加有「無論用何方法」(by any means whatever) 之字句

的建築物外)施其砲擊但爲對於住民發生心理的效果促其降伏之目的而專 第二交戰者可對於有防禦的城鎮之全部不論是砲壘房屋へ除若干特定

規定而常有從空中砲擊無防禦的城鎮之事。

Fig.

對私

慈善用之建築物及病院傷病者收容所等在當時不供軍用者務須設法保全但

人房屋施砲擊者是爲不法的行爲而在包圍砲擊之時凡供宗教科學藝術,

此等建築物須用可從遠方望見之特殊標記表明而先通知敵軍但不許將病院

散布於全鎮以致砲擊全不可能在歐戰中德國軍隊說是故意專門砲擊此等建

Rheims 大教堂之破毀最招攻擊但德國辯護此手段說法國在

此設有瞭望臺 第三交戰國軍隊除在突襲之場合外應於實行攻擊之前務將砲擊之事設

築物如有名的

是必要的雖則在通知與開火之中間未設有一定時間。 法通 知地方官吏海牙規則並未課有絕對的通知之義務但依一般的慣習通知

第四交戰國軍隊無許非戰鬭員離出砲擊地域之義務。

認爲不法的而在他方面凡構成軍事動作一部分且常出於軍事的必要之破壞, (丙)破壞手段 凡與軍事動作無關而純出於亂暴之破壞手段向來一般

牙規 竟 實 存 北戰爭及英國南非戰役中。 以免敵人用為掩護之所或水淹地方以阻敵軍之前進破壞鐵路是全然合法的, 給以免爲 破壞兵營兵器服糧倉庫及鐵路工廠亦然最後則交戰國爲剝奪其地之糧食供 如 在如雙方軍 |的策略如詐攻詐退假消息之散布皆可行使而在他方面則凡有一定的約束 無 何方為 則禁 欺 的 止濫 .使用如軍使旗白旗及其他表示投降之記號病院旗, 奇計 一畝所用可破毀倉庫及田地中收穫物。此等行動一 「濫用」 隊所當誠實遵行者則不許有欺罔之行爲例如 用 可以掃蕩房屋樹木與收穫物並且軍隊 戰爭不僅是關力而且是關智別於欺罔之奇計是合法 (to 則不明白有些學者說在實際戰鬭以前軍隊可 make improper use of) 敵人之國旗軍隊徽章制服等究 可以後退之時焚毀村落 般的實行 有些旗 日 內 瓦 北制服等海 使用敵旗 幟 於美國 必 的軍

須誠

毐

爲攻守

之目的

法

的於是則對於在戰線內之財產尊重私產

|之規則可以漠視而軍

前

知 誰 賁 為 凂 敵 制 人誰 服, 但不 為 友 得在實在戰鬥中使用之因爲在實地戰鬥 **人**就全體! 說, 即令 在戰鬭 實行 以前軍隊亦不 中交戦 得以 軍

Mil

際

Ŧ.

44

之意思使用敵人的旗章制服等但在他方面軍隊亦或有不得已而使用此

故 隊

图

等旗

應當 意欺

法 手 段是 的 行 海 合法的然為採探敵方消息而行之計略亦是合法的於是使用間 牙規則第二十四條明明聲明凡使用奇計及爲偵察敵情地勢等必要之 問課是合

追

制

服

心之時,

但須

加有明白的改

變,

以

便識

别。

戰 品 域 何 內探 謂問諜依海牙規則凡以詭祕行動或以虛偽口實投入一 取 或 謀探 、取消息 以報告他 方交戦 者爲是間諜收用間諜及 方交戰者之作 自充 因此

間

在回 之 故, 算是不 到 敵 他的 人對 本軍以前始可受處罰一 他 名譽之事。不 可 以不 納 過 降, 可於軍 間諜雖是合法的人員, 十法會議 旦他越了境重回本國戰線他解除了危險 之後 處死然間課惟 而他的職務是極險惡的 在現行 偵探

中,

哎

的性質而不再受處治。

的兵士之非改裝者即令是在敵方戰線內不能視作間諜他們只是斥候(geouts) 依以上之定義間諜之根本特質是說感虚偽如係一個兵士則他必是改裝

在.。 中德國欲將輕氣球上人員當作間諜實則間諜之特徵如秘密改裝於此均不存 享有通常戰鬥員之待遇送信之兵士如其公然行動亦不認爲間諜在普法 海牙規則明白聲明凡以輕氣球派往傳送公文及一般保持一軍隊或一地域

戰

但規定一 間諜被擒當處何刑未有定規通常的慣習是處死但亦有輕罰者海牙規則 個限制即處刑之先須經過軍法會審。

各部

分的交通之人員亦不得視爲間誤

之注意有一個非公式的會議於一八六三年開於瑞士之日內瓦(Géneva)此為 其是在狄南(Dunant)的著作 傷病軍人之待遇 傷病軍人之狀態在意墺戰役(一八五九年)尤 $\mathbf{U}_{\mathbf{n}}$ Souvenir de Solférino 出版後大引起世人

-

出第一次日內瓦條約四十二年之後又有一九〇六年之第二次日內瓦條約此 紅十字會產生之起原次年(一八六四年)瑞士政府召集一個公式的會議產

蓋所以修至並擴充第一次日內瓦條約者。

九〇六年日內瓦條約之要點如左

權力內之傷者當待作俘虜一場戰鬭之後軍司令官當搜覓傷者而加保護如有 死體則應當經過完全檢查之後再付掩埋。 拋置傷兵之交戰者應當留下其醫事上人員及材料之一部分落於他方交戰者 凡軍隊人員之傷者病者無分國籍應當爲交戰者所為重照顧凡不得已而

私人救護團體受同樣的看待移動的組織落於敵人手中仍保存他們的材料但 儲軍火等則保護停止專從事於看護傷兵之人員與教士應受保護凡經承認的 尊重保護但如果此等設備用以爲有害於敵方之事如庇護戰鬥員從事偵探藏 移動的醫救機關如野戰病院及固定的機關如普通軍用病院之類應當受

陸軍當局可使用此項材料以治傷者固定機關之建築物不得破毀。

爲對瑞士國表示敬意紅十字會旗章移動該國旗色用白地加紅十字紋章。

此項特別旗幟僅可掛於應受保護的各種機關之上而該機關且當同時懸掛所

乙之國旗。

在歐戰中日內瓦條約常被交戰國違犯。

性的 (non-hostile) 交涉而言。 五、 戰時交涉 所謂戰時交涉 (commercia belli) 是指交戰國間之非敵

雖

主義的要求及其他理由總有多少非敵性的關係行於交戰國之間而此等關係

則戰爭一旦發生交戰國間之平和關係終止然而因爲情勢的必要人道

爲軍使軍使及隨從之旗手通譯人等均享有不可侵害之權(海牙規則第三二 之須誠信履行則爲國際法公認之原 (一)軍使 戦争 凡奉交戰者一方之命令欲與他方有所接洽揚白旗而來者是 則。

交戰國軍 除有時爲種種目的有接洽之必要白旗自古認爲開議之表徵而

去。 在 應受敵 條)可揚信號命其退回但他此時仍不可侵害須與以必要的時限俾其平安退 軍 **松軍之尊重**。 除司令官遇敵方有軍使派來之時不一定要接受他(海牙規則第三三 中不得故意攻擊他亦不得捕作俘虜但在戰鬬進行中之軍隊不必

此 機會窺探軍情海牙規則第三三條規定司令官可取一切必要之手段防其探 交戰國 軍隊 如接受敵方軍使則須給以不可侵害之特權但不必任其利用

因為軍使之接近而停止軍事動作加果已舉信號令其退去。

此時限

取軍情。

權。 軍 (一) 俘虜協約 一使如濫 用其特權而有背信欺罔之行爲一經證實卽喪失其不可侵害之 廣義的說來所謂 cartels 是泛指交戰國間爲許可

非敵性的關係而結之一切協定而言但依現今狹義的用法, 於俘虜之協約卽交戰國間爲俘虜之交換或待遇問題而締結者所以 可 cartels 是特指關 稱

爲

俘腐協約」凡在此項協約內規定之事應當誠實遵守。

線即須領 配之地方不加阻害例如有人赴圍城從事談判或渡海回國經過一 者給與敵國人或其他個人許其爲特定的目的赴特定的地點經過前者軍隊支 九一七年德國駐美大使 (二)通行狀及護衛 有通行狀在歐戰中一九一五年奧國駐美大使 Duniba Bernsdorff 通行狀 (safe-conduct) 是一種書面的許可狀由交戰 回國因乘中立國船停泊英港均從英國 回國而在一 方交戰軍戰

對於個人給予之通行狀除非別有明文指定不能保護其所攜帶之物品。 取得通行狀通行狀可由交戰國政府給予亦可由海陸軍司令官給予。 通行狀亦可以貨物爲對象而給發傳此等貨物能安然運至特定的地方但 第六概 (safe-guards)是交戰國對於敵方人民或貨物給予之特別保護以免 二百五十三

闄 際 法 Ę

其受所屬軍隊之侵害此項保護有兩個方式通常是置一守衞有時亦有依一

爲俘虜而一切在他們手中之軍用品及其他公共財產當如規約簽定時之狀態

投降規約之締結如別無明文載明則當然具有下之條件卽投降的軍隊成

區域之他一部分之事宜則須經總司令批准。

司令官皆有關於其屬下之軍隊地方締結投降規約之權但如其協定涉及戰爭

締結投降規約之權限寄託於兩方之軍隊司令官凡屬一軍隊或一

城塞之

件如其協定涉及此種事件則非得交戰國之政府當局批准不生效力。

伏之協定投降規約必是立有條件的否則是單純的降伏 (simple surrender)

投降規約 (capitulations) 是關於軍隊或城塞地方等降

投降規約全然是軍事協定此不許涉及於超過局部的軍事性質以外之事

被攻擊亦不得捕爲俘虜。

(四)投降規約

命令曉諭軍隊令勿加侵犯者守衞兵對於他方交戰者享有不可侵犯權他不得

紙

毀此等物品但一旦投降規約簽字此種破壞不復是合法的如此的行爲構成背 落於斂軍之手本無不可又卽令關於投降之談判已經開始軍隊司令亦無妨破 交出軍隊若預慮到投降結果,而事先毀壞其糧食軍火兵器及其他軍用品以免

信而可由他方交戰者看作戰事犯罪(war crime)處罰之。 守之海牙規則第三五條關於投降規約僅規定締約國協定之投降規約應顧及 關於投降軍隊之待遇固可在投降規約上另立特殊條件而兩方當誠實建

軍人榮譽而一經協定則雙方務須嚴守之。 凡有違反投降規約之行爲如出自交戰國政府命令則構成國際不法行爲,

如無此命令而出於長官個人行動則構成「戰事犯罪」對於此項違約行爲可

對待以報仇手段或加犯人以戰事犯罪之處罰。 (五)停戰 廣義的說停戰條約 (armistices, truces) 是泛指交戰國軍隊

爲暫時停止戰鬥行爲而立之一切協定而官。

二百五十五

雖

|則一切停戰自其停止敵對行爲一層上說皆是同樣的但關於其名稱之

停戰 (partial armistices) 戰 適用頗有不同的意見與習慣一般的說有三種不同的停戰可分別出來 (一)休 (suspensions of arms) (11)全部的停戰 (general armistices) (11)部分的

埋死者或在開議廣義的停戰休戰無關於政治目的或一般戰局因爲他們是專 中止戰鬥者通稱爲休戰 (suspensions of arms) 休戰之目的或在搜集傷者掩 凡協定於一定的區域內在短的時限中爲執行特定的事宜之目的而暫時

部分的停戰(partial armistices)是指那些敵對行爲之停止不涉及交戰

的停戰似將休戰包含在局部的停戰之內。

屬暫時的局部的軍事關係海牙規則未特別說及休戰因爲第三七條僅言局部

的者部分的停戰由交戰國爲其軍隊及戰線之大部分而立他們常有政治的關 國 全部軍隊或戰爭區域之全部而又不似休戰之專為暫時的局部的軍事的目

係, 可影響一般戰局海牙規則第三十七條將部分的停戰與休戰同納入在局部

的

停戰之名

g g

全部的停戰(general armistices)是指交戰國間敵對行爲之停止涉及全部

約第 他們一般的是爲政治目的而締結在一八七一年一月二十八日之德法停戰條 軍隊及全部 二條, 在歐戰中德墺方面之各交戰國各乞得全部停戰因爲他們不能繼續 明明聲明此約之目的是在使法政府召集國民議會議決和戰問題而 戰爭區域者全部停戰常是重要政治性質的協定影響於戰局 全部。

戰 事而希望和議。 休 戦 本為暫時的局部的軍事的目的凡屬軍隊司令官皆有締結此 項協定

在他方面

除 之權能凡軍隊總司令官關於其所轄之軍隊及地方可締結部分的停戰協定而 有交戰 非 有特 別規定無經過批准之必要至於全部停戰條約 國 政 府或經司令可以締結而不論有無明文規定批准是必要的。 涉及全部戰爭區域則

놙

九〇五年在日俄戰爭結末媾和之前雙方議和代表簽定全部停戰條約。

軍總 墺匈 在 歐戰 ·帝國(十一月)與協商國之停戰在一九一八年十一月十一日協商國聯 司令與德國代表簽定全部停戰條約。 中保加利首先於一九一八年九月乞得全部停戰隨後有土耳其(十月)

敵對行為當於接到通知後或於指定時間卽行停止在協定中應當明白規定在 辟 開 重 '始及終結日期須明白規定如協定上未規定有一定的時期則任何一方可隨 行開 海牙規則關於停戰之規定見於第三六至第四一條在停戰協定 .戰但須先通知他方停戰須於適當之時期內通告各關係官署及軍隊; 中停戰之

在 停戦 中何項行為 《期中雙方在戰線外關於攻守之一 可爲何項行爲不許爲關於此問題易起爭論。 切準備 可以爲所 欲 爲, 自不

停戰期

約 上未有明文特別舉出之場合即不免發生問題。學者多數的意見是如果約上 但 戰 線內究竟何 項行為 可以爲何項不可爲則無一致之意見而在 停

戰 成

協

未有明文規定則凡若不是因爲停戰敵方可以防制之一切行爲皆不許爲換句 話說即雙方務須維持戰線內之現狀而少數學者之意見則反是而說凡未經約 國際慣例相合。1 的條件其他事情須由交戰當事者明白協定後項意見較爲有力而比較與近世 上明白禁止之事皆可爲他們認爲停止戰鬭與前進是停戰條約之唯一的默認

求處罰犯人或賠償損害之權利。 之場合即時開始戰鬭個人如有違犯停戰條約之事受害者之他方交戰者有要 如值一方有重大的違反停戰條約之情事他方得卽時宣告廢約或在緊急 報仇 平時國際社會處理爭議有所謂報仇 (reprisals) 之强迫手段,

上篇已述過在戰時交戰國之間亦有所謂報仇此是交戰國之一種對待手段所

以制止他方之違反戰爭規則或有不法行爲而於真正犯人不能覓得之時使用 Hershey: Essentials of International Public Law and Organization, p. 608

姒

際

法 大

在 |戰爭中報仇爲最險惡之手段因爲(一)爲報仇所取之手段自身常卽是

手段。 溫用而經驗所示則報仇有時不僅不能制止不法行爲且轉而惹起敵方之報仇溫用 不法的行為(二)他們是在許多場合對付敵方無辜的個人的(三)他們常易於

要爲各國一般的承認而此項行爲現尙未爲何項法規所禁止。 忌憚他們 無忌憚的行使此項對待手段的存在可使一切交戰國及他的軍隊人員皆有所 二而報仇手段仍說是不能廢棄因爲如無此項手段不法的戰鬭行爲行將 知道如其違反戰鬭規則即須預備受他方報仇手段之對待報仇之必

不幸而關於此層之規則甚稀少而且不確定。

負責之個人行為對於佔領地地方人民加共同的處罰此並不能防止爲報仇而 海牙規則未涉及報仇海牙規則第五十條禁止交戰者爲著不能視爲連帶

行之一切破壞手段如欲達此目的國際協約應當以明文禁止爲個人行爲對於

全體住民施報仇手段。

軍事的佔領

下則視爲被佔領佔領範圍限於權力已經樹立而能行使之地域此項條文表明 ,佔領須是實在有效的」之原則佔領地方的敵人必須具有實力而能堅强的 (甲) 關於佔領之學說 依海牙規則凡一地方若事實上歸於敵軍之權力

內以行佔領此方法爲海牙規則所不許佔領務必急速在各主要地點布告在歐 維持其權力所謂紙上佔領是無效的交戰國軍隊有時謀僅依張貼布告於地域

戰時波蘭比利時及法國一部分爲德軍所佔領 佔領之觀念可說是在戰爭法中進步最大的一項關於佔領者之權力從來

有幾種不同的學說。

最初的一學說而通行於十七世紀中者爲所謂 res mullius 二百六十一 (無主地)說此

第六編

旦撤去其地方卽成爲 res nullins(無主地)依此學說佔領之一事實於其地 說謂一旦原主國的軍隊驅出此地方卽成爲侵入者之所有因爲原主國軍隊一

完全征服有別原主國在戰爭結束以前不能認爲喪失此土地主權。 且加入敵軍至於十八世紀中葉此學說漸見屛棄窪迭爾 (Vattel) 說明佔領與 於戰爭未結局以前即將地方讓給第三者而且强迫住民脫離本國臣服關係或 例與學說適合以前國家在在將佔領地當作國家所有而任意處分之侵入者慣 方之國民的性質登時發生大變化而佔領者對於住民可以任意行使權力而實 隨後發生另一學說即「暫時主權說」(doctrine of temporary sovereignty),

sovereignty)而住民對他負有暫時服從之義務但此學說亦隨卽廢棄。 依此學說佔領地之國籍視爲未變更但佔領者視爲取得一種「准主權」(quasi-個比較簡單的學說為輓近學者一般所贊同者是佔領不過是戰事之一

種局面而軍事上的必要構成佔領者的權利之根據及其限度他可於佔領地域

他所處的情勢換句話說即因爲他的軍隊安全及戰事之成功有爲此等行爲之 內爲有些行爲並不是因爲他是此地方之所有主或是暫時的主權者而是因爲

(乙) 佔領者之權利 依慣例及海牙規則佔領者的權利可分述如左:

私人財産 關於敵人財產之權利

海牙規則聲明私人財產須尊重私人財產不得沒收掠奪是禁

止的。

人財產。 雖則近世國際法尊重私產禁止掠奪然而佔領者仍得於種種處所侵害私

與其說是佔領成立後之行爲毋寧說是爲達佔領目的而行之事但爲報仇而行 第一佔領者如為軍略之目的有必要時可以砲擊私人財產不過此項手段

Hall: International Law, p. 553-559.

報仇而大半出於恐嚇之目的。 之破毁手段在佔領中亦許行之在歐戰中德國在比利時大施破壞手段有時爲 第二交戰國可以押收私人所有的一切軍用材料如鐵路材料通信用具等;

納款但此須限於爲軍隊及地方行政上之必要極端的徵發等於掠奪。 第三佔領者可徵發現金 (contributions) 此卽是超出通常課稅額以外之

但於平和克復後須附賠償退回原主。

而不能求得實在的犯人則從地方徵取互款以示懲戒但海牙規則宣言對於地 有時現金之徵取純爲報仇之手段比方地方發現有對於軍隊加損害之事

處罰在連帶責任可以看出之場合則此規則無害於共同處罰之行使但爲他一 方住民不得因其不能視為連帶負責之個人行為而科以金錢或其他項之共同

微發現金須由總司令負責任以書面命令行之後發現金務宜依照現行租

地方之行為而課此地方以金錢的處罰則非所許。

稅徵課規則行之每次徵發現金須給收據

品亦須以司令官之命令行之。 當物品供給當就地付現款否則亦當給一收據而其欠款務須迅速償付徵發物 徵發須專為應軍隊之需要而行不得出於奢侈的目的而且須與地方之資力相 第四交戰國可徵發物品 (requisitions)如糧食被服馬匹之類依海牙規則,

公家財産

採伐樹木但有些公用建築物即令屬國有亦當學私人財產看待如教堂學校病 此等財產之本源而依用益權原則管理之。他固可於此駐紮軍隊可以出租土地, 作地僅有用益權(usufruct)。他不能讓渡之或毀壞之而只許利用之他當保護 (一)不動産 佔領者對於敵國所有不動產如公共建築物土地森林及農

的紀念碑藝術及科學的作品之押收破壞或故意毀損概行禁止而犯者須受處 院美術館等地方自治團體之財產亦然海牙規則聲明對於此等建築物及歷史

作品

野蛮

罰。

法人

館圖書館之藏品拿破崙會從意大利搬出大宗的美術作品回巴黎但千八百十 五年列强迫法國退還之 原定的行政經費1 佔領者不得押收普通國家文件司法記錄歷史記錄及博物 地內原爲國家而課之稅項但須依現行租稅徵課規則行之他須爲佔領地支出 收或破毀佔領者亦可押收敵國所有之現款基金及有價證券他可以徵收佔領 有財產惟佔領地與中立國地方相連接之海底電線則非在絕對必要時不得押 **价領者可押收運輸用具軍火糧秣及其他一切可供軍用之國**

實質的制限海牙規則禁止佔領者强迫佔領地住民參加敵對其本國之軍事動 (丙)對於敵國人民之權利 佔領者可以徵發需要之勢役但此權利有

1 除外地方稅後者不得由佔領者徵用。 海牙規則門指「為國家而課」(imposed for the benefit of the state)之稅項意在

誓他可以取人爲質以保障住民之善行但不得將他們故意處死雖則他們不免 不得徵發翻導之勞役。佔領者可從住民要求中立之誓約但不得强索臣服之宣 除對於何種勞役始可以徵發不甚明白無論如何他似可以徵發車夫匠人及普 通工人之勞役如修補道路橋梁間接有助於軍事目的者然在他方面則佔領者 或 强迫住民供給關於他方交戰者軍隊或其防禦設備之情報究竟佔領者軍

信仰禮拜自由均須尊重在歐戰中德國軍隊之行爲大受攻擊協商國說德國公 最後 海牙規則以明文規定家族的名譽與權利個人的生命與私產及宗教 則。

然漠視此規

執行權力佔領者乃對於佔領地及其住民取得暫時治理之權利而他在行使此 中所 (丁)關於行政之權利 取之一切手段在佔領終了之後應當爲合法政府所承認。 因爲佔領者實際掌握權力因爲固有的政府

不能

z,

地人民當然隸屬於軍法下他們當服從佔領軍司令官之命令。 佔領者有管理佔領地域維持治安以謀他的軍隊安全之權利被佔領之土

該規則規定固有的政府的權力事實上既移於佔領者之手後者當取一切手段 在海牙規則之下佔領者治理之性質與其看作權利毋寧是看作一種義務

以恢復并保持公共秩序及安寧而除在萬不得已之場合外務須尊重本地現行 法规通常的慣例是務少干涉既存的制度而惟在必要之時始停止之或更改之。

服務他們常置於軍隊權力之下。佔領者可令他們爲服從之宣誓但不得强其爲 但通常的慣例是在保留交官除非他們自己逃亡或拒絕服務如果他們願繼續 臣服之宣誓並不得强其以侵入者(敵國)之名義執行職務。 故意導領軍隊於迷途等佔領者可以撤除一切文官而代以軍事法庭及軍政府 佔領者當然可以發布告論禁止一切危害軍隊之行爲如破壞橋梁電線及

第二二**简**海戰法規

時兼 及 (其狀態大不同因之其手段及慣習亦各異第二關於戰爭之造法條約罕 及海戰陸戰規則者而一般的皆各自分別規定有些條約專說海戰而海牙 滋 墠 法規與陸戰法規之須分別有兩個主要理由第一海戰與陸戰之情勢 有同

規則第四編則專言陸戰。

九年之倫敦宣言表面上似爲海戰而立而主要的部分仍是關涉中立所以現今 關於海戰捕獲權利行使之制限然他們皆是部分的規定而且甚不滿足。一九〇 條約第六編關於開戰時敵船之地位(二)第七編關於**商船之變成軍艦**(三)第 七年海牙會議對於下次開會制定海戰法典之希望亦未有實現之機會一九〇 八編關於因觸自發的水雷之設置(四)第九編關於海軍之砲擊(五)第十一編 網 於海戰許多部分仍不能不受慣習的規則之支配 《保戰鬭爲重要一九〇七年之海牙條約曾涉及海戰之若干部分卽(二)海牙 現今並無一部系統的海戰法典。一八五六年之巴黎宣言其關係中·立較之

本盤 第六模 鞑靼

一 海戰之合法的交戰分子

海戰之合法的交戰分子有兩項:

任服役而備有軍旗者。 (一)常規的海軍 一般的說來常規的海軍係武裝的船艦經國家正式委

私 ·人船舶有為戰爭行為之權利乎在前代一般承認「私掠船」(privateers)

忽駛之船舶經交戰國政府委任在海上從事於戰爭行為尤其捕拿敵國商船者**。** 之制度私人船舶於此可成爲交戰分子之一部分所謂私掠船是爲私人所有並

抑屬中立國人民。在十八世紀中僅向本國船舶發給委任狀成爲慣例。但私船捕 慣以「私掠委任狀」(letters of marque) 發給於私船不論其船主爲本國人民 船主從私船捕掠(privateering)制度初成長之十五世紀以至十八世紀交戰國 私掠船之費用與危險均由私人擔負而其利益亦歸私人私掠船之捕獲物屬於

掠之制爲一八五六年之巴黎宣言所廢止雖則有二三國未正式加入此約然而

從未見有給發「私掠委任狀一者。 上項宣言之規則可說已成爲一般的國際法規在一八五六年以後的一切戰爭

普通商船可備武裝以爲防禦之用但不得用以攻擊敵國或中立國船舶商

拘爲俘虜因之他們有防護他們的自由之權利英國學者擁護商船武裝防禦之 此是捕獲之第一步而敵船有爲自漸而抵抗之權利加之敵國商船之船員可以 問所以中立船不得抵抗但值一交戰國軍艦謀停止一敵船於此卽有敵對行爲, 舶之地位當交戰國軍艦臨檢一中立船之時其時並無何敵對行爲此不過是查 船之防禦權向爲德國學者所否認他們於此似未知區別中立船舶與交戰國船

18 的 原則即商船之在海軍軍官統帶之下樹有海軍旗受政府之命令以行動而由 戰具改裝之條件規定於海牙條約第七編。但在此以前久已有慣習決定了一 (二)改裝的商船 商船之正式的改裝為軍艦而作軍艦使用者是爲合法 權利。

100

、結有契約關家給公司 者不看作巴黎宣言所指之私掠船在近年主 以補助 金而公司

官之統

下,如 公司 費

此的艤裝以便立時

改成軍

艦

而聽海軍部之調

用此等船舶

可以 奥

之有些郵船置

於 軍

海 國

軍軍 家大

要的

海

編

入海

軍, 帶 船

作爲義

| 勇艦隊||俄國從一八七七

年起設置有義

野艦隊法國

前

都

與

商

國

区家之經

維持

Ħ

大

公 軍 重 司 《似的契約。 下官指揮, 訂 有契約以備 前值戰時則編入 在戰時徵用其船而美國在一八九二年亦與美國船 注動 海 軍英國從一八八七年 以來與 (幾個

船

有

類

海

有些

壅

船

公司

訂

有契約約定他

們的

郵船

須依

政府

裁

미

之方

案以

建

造, 在

由 戰

法

大商

在 九〇四 年 日俄 戦争 中, 船 Petershurg 及 Smolensk 之行 動

改 裝 之問 題在 之兩船掛商船旗通

同年七月初上記屬於俄國義勇艦隊

靼 船 立國 95 斯 **猶其是英國深懷俄船之如此行動提出嚴重抗議於是補獲之英船隨即** 海 峽及 龢 **蘇士運河**。 为一 到 紅 海, 他們登時 改 3成巡洋艦

而

侵害

中

立

商 過 引

起

資格享受兩種特權因此一九〇七年之海牙會議乃討論商船改裝問題而 此事件幸得平和解決但因有此事件各國深感覺一個船舶不可同時具有兩種 釋放俄政府允諾以後此兩船不再作巡洋艦行動并釋放所捕之一切 中立

船舶。

制定

有幾條規則。

具備左列條件: 海牙規則 此須立於國家之直接權力管轄下由國 依海牙條約第七編之規定改裝的商船欲享有軍艦之權利須 家負責任

此必須附有該國軍艦之外部的特殊標誌,

三艦長必須爲國家服役之人員并受正式委任而其名列於海軍人員名簿

四船員必須受軍隊紀律之支配

者;

fi. 此船 基六縣 必須遵守戰爭規例: 裁爭

二百七十三

S. 法

火

六改裝之事務須從速記入軍艦表 中。

海改裝而亦且不妨於改裝之後重行改裝質則海牙條約第七編前文明說改裝 有同樣的意見衝突此問題卒未有確定的解決而依現在的情事則似不妨在公 日反對在公海上改裝而德俄法贊成在公海改裝在一九〇九年之倫敦會議亦 船之改裝爲軍艦是否可在公海上行之在海牙會議中各國代表意見紛歧英美 之地點問題仍爲未決之問題。 海牙條約關於此層之規定不滿足有一個重要的問題未在約中規定即商

在歐戰中改裝的商船大見使用。

二 水雷之使用

公海

可用爲交戰國海軍之戰闘場但不

公海布設水雷者如其訴諸理性則其爲最不適當的方法甚爲明白日俄戰爭中 近 一世的方案此僅可溯源於美國南北戰爭國際社會並無一個長久的慣習, 必即可以滿布危險的水雷水雷是 裁可

恩領海外面布設之水雷而傷害及中立船舶之事有數件引起世界對於此項武 器的危險的注意第二次海牙會議乃議及此事而制定數條規則。

要的規則如左 **由之主義。該條約不禁止在公海布設水雷而給此方法以附條件的承認海牙主** 海牙條約第八編關於因觸自發的潛水雷使用之規定說是激發於公海自

非繁習的一因觸自發之水雷必其如此的構造在布設人失其操縱後至

多一少時內即成無害者方許有數。

繁留的一因觸自發之水雷必其與繁纜脫離而卽成無害者方許布

徒爲阻害商業航海之目的在敵國沿岸及港口外布設因觸自發之水雷則

是禁止的。

無害的而在此等水雷不復被監視之場合務於軍事的需要所許之限度速將危 交戰 國務將繁留的因觸自發之水雷如此裝置俾其經過一定的期限

即成

國際

]域通告航海者并依外交手續通知各國政府。

殿區

戰爭告終雙方交戰國須各移去其所布設之水雷。

合於該條約要求。 凡未備有海牙條約上規定之完善的水雷之國家務從速改良其水雷以期

他們可以布設英國代表誠哉附保留簽字說不得因爲海牙會議未加禁止而即 上項規定殊不滿足海牙條約對於水雷未加有何項地理的制限無論何處

唯一的制限是在水雷之種類而即此項制限亦無大效用在歐戰中德國反乎海 假定在公海布設水雷爲合法的然而海牙會議究依默示而付以合法的性質其

的。「牙規則在公海遍布水雷關於危險區域通告之規則亦無用因爲此亦可以避脫」「牙規則在公海遍布水雷關於危險區域通告之規則亦無用因爲此亦可以避脫

三、海岸之砲擊

有防禦的沿海城鎮可被海軍砲擊向無疑義。但關於無防禦的沿海城鎮是

案以調和人道之要求與軍事之必要,海牙規則如左: m 八九六年國際法學會爲此立出有數條規則第一次海牙會議未能議決此問題 爲欲表示海戰上可能的極端手段從那時以後此問題爲學者所鄭重研究在一 軍演習追擊敵人之艦隊極端的襲擊城鎮不是因為英國認此爲合法的而是因 贊成尤其是俄法的海軍部雖則此政策究未見諸實行在一八八八年之英國海 採用襲擊開放的城鎮以索贖金(ransom)之政策而此政策爲有些國海軍部所 言依慣習的規則砲擊無防禦的城鎮是不合法的然而在十九世紀中海軍軍人 否可以砲擊在一九〇七年海牙會議以前尚是未十分決定之問題**有些學者斷** 在一九〇七年之海牙會議重行討議其結果有海牙條約第九編採定一折衷

水電 而失其爲 海軍不得砲擊無防禦的港口城鎮等一個地方不徒因爲在前面安置有 無防禦的地方(但後之一項不為英法德日諸國所承認他們視

的 地方德國此項襲擊至少遠反海牙條約第九編規則之精神因爲此舉毫無軍事 四年德國軍艦襲擊英國之 Scarborough 及 Whitby 兩者似皆屬無防禦的 目的徒以威嚇住民。 海牙規則第一條之目的在表示徒然爲逞兇而攻擊地方是禁止的。在一九

始可實行發砲破壞之司令官於此關於因砲擊而加之損害不任其咎。 先喚令地方當局自行破壞此等設備物具惟在其不於指定之時限內奉行之時, 的需用之工数或設備等或港內軍艦而對無防禦的城鎮施砲擊是可行的但很 二為破壞軍事工程海陸軍建物軍器軍用材料的倉庫及可供艦隊及!

国金

之城鎮受最少的損害。 如値 有軍事的必要要求即時動作則司令官可隨即施行砲擊但務使被擊

徵發而行使亦是許可的此項徵發必須付價而須與地方資源相當且當以司令 三無防禦的城鎮之砲擊如其因爲地方當局不肯應艦除直接需要之物品

官之命令行之。

斥各國海軍軍人主張的爲取贖金而襲擊城鎮之政策。 四為不應現金徵發而礮擊無防禦的城鎮是禁止的此條規則明明是在屏

五在職擊時所有屬於宗教科學藝術慈善事業之建築物古蹟醫院等只要

六在實行 礮擊之先,他們不供軍用務須保全。

六在實行礮擊之先須預向地方當局給以警告除非是此為軍事的必要所

四、敵船敵貨之拿捕

時屬於捕獲的交戰國所有他可以送回港內或卽時破沈船上的人員成爲俘虜, 公海及交戰國領海上攻擊之但不得在中立國領海內攻擊之公船如被捕獲即 海戰之主要的手段爲拿捕敵船敵貨而沒收之對於敵方一切公船可以在

而船上的貨物如屬敵人之財產當然亦移歸捕獲者之所有而可卽時破壞至於

清 第六編 戰爭

、私人船舶則除中立領海外亦到處可以拿捕敵船拿捕之先聲爲停船之礮。

際 法

檢法庭之審檢對於捕獲之合法與否爲最後的決定。 此爲最正當的辦法因爲中立財產常與敵人財產雜在一處不可不審清捕獲審 手段可用普通的方法是將捕獲之船送回本國港內以便由捕獲審檢法庭審檢, 施攻擊而將其船擊沈於拿捕者不負責任在捕獲之後捕獲者對於敵船有三個 但依 如其 海牙規則他們如約諾不再參加戰爭卽當釋放敵船如抵抗或逃走可對之 (停船投降船及船上之敵貨即成爲捕獲者之捕獲物原來船員可拘爲俘虜。

時亦可依贖金(ransom)之取得將敵船釋放。 時覓得買主如值捕獲之船因遇天候險惡送到本國有困難時可用此方法又有 第二個方法是在未交法庭審檢判決之前即時賣出其所捕獲之船如可即

第三個 方法是在擊沈捕獲之船如其爲此在船上之一切人員及文件均應

保全在一八一二年之英美戰爭一八六一年以後之南北美戰爭中懷行打沈敵

險惡或捕獲者不能分人管領敵船等萬不得已之場合在打沈合法之場合似乎 方捕獲物之事但現今已有確定的規則限定此手段之行使必在戰事緊急天候 國皆捕拿幷留置在兵役年齡之水夫。 舟之免除拿捕但在歐戰中此項特點無用因爲德國擊沈英國漁船而一切交戰 條約第十一編第三條凡全然從事於沿岸捕魚業之船及從事地方小航運之小 者依慣例亦受雙方的保護而不被拿捕燈台船照例亦不在拿捕之列又依海牙 除拿捕俘虜運送船 (cartel ship) 即為從交戰國一方運送交換的俘虜回本國 於宗教的學術的慈善事宜的船舶不受拿捕而依海牙條約第十編醫院船亦免 中立貨主關於其與敵船同被打沈之貨物不能要求賠償。 見有不拿捕之例但郵包(mail-bags)則依海牙條約第十一編第一條享受特 至於郵便船則未有國際法上公認的規則免其被拿捕者而在歐戰中則亦 有些公私敵船享有免除拿捕之特典依海牙條約第十一編第四條凡從事

戦争

件則不享有此特典。 的地於此惟有一個例外即在破壞封鎖之場合送往封鎖港或從其港送出之信 **敵船上是不可侵犯的**而如果此船被捕獲則信件當由捕獲者務從速轉送到目 別待遇此條規定中立國或交戰國之郵政信件無分公私性質無論在中立船或

包郵 便所送之包裹當然不能在海牙規定之下享受免除拿捕之特典而且郵政 海牙條約之所保護者明明限於郵政信件 (postal correspondence)於是小

受之待遇不過交戰國軍艦之臨檢搜索務須寬大迅速且限於必要之場合行之。 信件之不可侵犯并不因此即使中立國郵船免受一般中立商船在海戰法上所 在歐戰中英國慣行檢閱在中立船上之德國郵政信件不免違反海牙條約

至於敵國商船在開戰前出發而在海上遇着敵艦仍不知戰事發生者在十

九世紀中曾有免受奪描之例。但依海牙條約第六編第三條此項敵船仍可被拿

德國船舶。 此 拡; 鮗 但 附 不 得沒收而只可留置以待戰後發還或徵用或破毀而給賠償(德 保留因之在歐戰中英法捕獲審檢法庭判決沒收在如此情勢下 捕 俄 獲 對

國 |以報復||德國之手段並未嚴守此規則| 依巴黎宣言在中立船上之敵貨除禁制品外是免受拿捕的但在歐戰

五、敵性

僅所 敵貨 物, 原 始發 宣言的 則在敵船上之中立貨(除禁制品外)不被拿捕然則惟關於在敵船上之貨 以判定拿捕之合法問 (除戰時禁制品外)是不被拿捕的然則判定商船之為敵性或 交戰國 女生他們 原 剘 雖 之推闡亦可說是保證他們適當的應用之手段而關於敵性判定 是否屬敵性抑屬中立性之問題敵性中立性之判定爲一 ij 以拿捕敵船敵貨但依一八五六年之巴黎宣言在 .題而且以定船上的非 禁制品之運命依巴黎宣言之 in T 中立 八五 船

划 景 云

之規則則規定在一九〇九年之倫敦宣言茲分述如左

依倫敦宣言之規則(第五十七條)只要船舶合法的在中立國旗下航行, 船舶之敵性或中立性依其有權利懸掛之國旗判定之。

宣言英國當仍復施行英國的慣例法國亦同樣的變更其政策。 棄此規則之必要於是英國依一九一五年十月二十日之樞密院令廢止此條而 言之規則但德國採行購買中立船懸掛中立國旗航駛之計畫使英法覺悟有拋 檢查船主之性質倫敦宣言在歐戰開初由英法俄付諸實施法國亦實施倫敦宣 不得因其船之全部或一部分爲具有敵性之人所有而認爲敵性如是則不須再

之至於貨主之中立性或敵性如何判定則倫敦宣言第五十八條未之規定。 二在敵船上的貨物之爲中立性或敵性依貨主之爲中立性或敵性以判定

立貨主能爲反證又一般承認貨物之敵性依其貨主之敵性以定然以關於個人 舊來的慣習的規則是凡在敵國商船上之一切貨物概假定爲敵貨除非中

之敵性向來未有公認的規則因之卽未有決定貨物的敵性之公認的規則倫敦

宣言於此亦未制定何規則因爲列强意見不能一致。 英國以外之一切歐洲國家所採行其他為英美制日本採行之。 在歐戰前關於決定貨主之敵性有兩種制度其一爲法國制或大陸制此爲

凡在敵船上而屬於中立國人民所有之貨物則不具敵性無論此等人民住在中

至於英美制則住居(domicile)爲決定敵性之標準住居於敵國卽賦予個

敵國人民所有的貨物之在敵船者始具有**敵性不論他們住**在敵土或中立國而

法國制全以貨主個人之國籍爲標準而不問其住在何地如是則惟有屬於

物概爲敵貨而凡屬於不住在敵國內的貨主之貨物則一般的不看作敵 人以敵性不論其本來國籍如何依此標準推斷凡屬於住在敵國內的個人之貨 如是則屬於住在中立國的敵國人民所有之貨物不是敵貨反之屬於住在

業住所 (commercial domicile)而其貨物認爲敵貨反之住在敵土之敵國人民 性之貨然如果一個人住在中立國而在敵國有營業屋所者則認爲他取得 則(爲捕獲審檢之目的)喪失敵性。 而 :在開戰後仍許居留者其所有之貨物自前者視之爲取得敵性而自後者視之, 簡單的說依英美慣例如果貨主住在敵國不論他的國籍如何其貨物爲敵 有商

所有的貨物之敵性不因其人在中立國有營業屋所而改變。 三若敵船上的貨物之中立性未有證明則當假定其爲敵貨。

在轉運途中有在戰爭開始後移轉所有權之事其敵性仍然存在。(第六十條)。 四在敵船上之敵貨至在其抵達目的地爲止繼續保有其敵性即令此貨物 (第五十九條)。

轉運途中變更貨物之所有權貨物一旦以敵貨之資格出發則一逕等至運到目 繑 、防止欺詐計向來交戰國尤其英國多少採一嚴厲的規則不承認 心在貨物

的 地爲止認爲繼續保有敵性而不問關係當事者之間有無契約決定所有權之

移轉或所有權已否移於中立主之手。

拿捕以前原來之中立貨主因現在之敵性貨主破產而行使收回貨物所有權之 所有主之資格為應付此項特殊情形倫敦宣言第六十條補加一項說「但在被 而 權利則此項貨物恢復其中立性。」 :倘未逕到他手之貨物有收回之權利賣主於此取回貨物而不認爲已經喪失 但有些國內法許未受取代價之賣主在買主破產之時對於成爲買主所有

六、 船籍之移轉

於此問題未有一致之意見而依各國慣例亦殊不同。依法國慣例在開戰後敵船 中是否可 國旗下構成敵性問題之一部分此項移轉或是行於戰爭開始前或是在戰爭 A. 私船 以消除船之敵性久爲爭論之點在一九〇九年倫敦宣言以前 敵船是可被拿捕的而中立船則是不被拿捕的敵船之移轉於中 列强

戦争

轉須經嚴密的檢查如發見賣主保有何項利益或節制則其船卽認爲敵性。 賣主對於船舶不保留何項利益或戰後收回或買回此船之權利但對於此項移 除其散性又要此項移轉是蓄意的不是在封鎖港內或船舶航行中完成的而且 而依英美慣例則在開戰以前及在戰爭中敵船均可以移轉於中立國旗下而消 以前之合法的移轉却能賦予船舶以中立性但其移轉必須是完全的無條件的。 移轉於中立國旗下是不能承認的而如此移轉之船保有其敵性但在戰爭開始

移轉是爲避免拿捕而行的然如果「移轉證書」不在船上而移轉之完成在戰 基礎倫敦宣吉對於戰前移轉與戰爭中移轉之待遇有分別。 依該宣言第五十五條在開戰以前之移轉是有效的除非捕獲者能證明其 九〇九年之倫敦宜言關於船籍移轉問題定有規則大致以英美慣例爲

爭開始之前不到六十天以內則其移轉當假定爲無效但許關係人爲反證。

爲給商業以保障使交戰國不至以逃避拿捕之理由輕易將敵船移轉視爲

移轉之完成在戰爭開始前不到六十天以內而「移轉證書」不在船上此船亦 律而如果敵性賣主未對於船舶保留有何項節制或利益即今在此情形之下如 對的假定認爲有效如果此項移轉是無條件的完全的而合於關係國國內的法 無效倫敦宣言第五十五條補行規定如移轉行於戰前三十天以外即有一個絕 犯嫌疑而可捕送到港內檢查而如法庭釋放之亦不得要求損害賠償。

利者(三)關於懸掛國旗的權利之法定的條件未遵守者(第五十六條)。 移轉係在船舶航海中或在封鎖港內成立者(二)賣主保留有收回或買回之權 為逃避拿捕而行的若遇有下列三項情事之一者其移轉絕對的認為無效(一) 至於開戰以後所行之移轉是無效的除非是關係人能證明此項移轉不是

前, 曲 甚明白: 即令此項移轉成立於中立港內而在其船已解除武裝之後此規則存在之理 軍艦若不是爲逃避奪捕當無在戰爭中移轉於中立國旗下之事

:45

戦争

B.

軍艦

依英美慣例在戰爭中將敵國軍艦移轉於中立國旗下總是無效

ø

但

結果 名詞如是則已稍變動了英美慣例蓋軍艦之移轉如能證明其不是爲逃避戰爭 m :行者其移轉可以有效關於此層未有判案可援據但在歐戰中因爲 二倫敦宣言之規則似可兼適用於私船與軍艦因為宣言係泛用 「船」之 德

Goeben 及 Breslau 兩艦逃入韃靼雷斯海峽改隸土耳其國籍之事發

國

巡洋

艋

抑依倫敦宣言之規則此兩德艦之移轉於土耳其國籍似皆無效因爲其移轉明 明是爲逃避拿捕而行 生敵國軍艦能否移轉於中立國旗下而消除其敵性之問題無論是依英美慣例, 的。

對於海上敵人之待遇

依國際法上慣習的規則在海戰亦 如在陸戰然惟對於彼能戰且願戰或抗

藥及一切發生不必要的苦害之兵器彈丸及材料概行禁止而欺罔的殺傷手段 捕之人應當寬赦其生命除非在緊逼的需要或在報仇之場合須取非常手段毒 捕之戰鬬員 (方可加以殺傷凡傷病之人或放下武器投降之人或不抗! 拒拿

亦然聖彼得堡宣言及海牙宣言關於使用武器之禁令亦適用於海

人道的待遇之慣習的規則應當遵守。 **虜上岸他們受海牙規則第四至第二十條之管轄而如其在船上則對於俘虜爲** 肯依宣誓被釋放之場合可以拘留爲俘虜在歐戰中此協約無拘束力因爲不是 船長事務員及水夫之爲敵國人民者及船長事務員之爲中立國人民者在其不 約第十一編第五至第七條商船之水夫之屬中立國人民者絕不得留爲俘虜而 切交戰國皆爲締約當事者而商船船員之屬敵國人民者被拘爲俘虜一旦俘 切交戰員及被捕獲的商船上之船員以前原來可以留爲俘虜依海 牙條

海牙條約第十紀第十條而享有不可雙犯之特典者。 之間接損害他們薩可拘爲俘虜除非他們是宗教的醫事的病院的人員此則依 士等只要不參加戰鬥可不直接被攻擊殺死或傷害但他們不免受因戰鬥而起 上軍隊既兼容有戰關員與非戰關員海軍亦然非戰關員加 火夫醫生教,

1- P 7 /

但及到一八九九年之第一次海牙會議始討議及此問題而立有一協約此項協 在日內瓦條約批准之後一般的隨即承認有將其原則應用於海戰之必要。

約爲一切到會國家所簽押(除尼加拉瓜外)而大多數簽字國批准之此協約 adaptation of the principles of the Geneva Convention to Maritime Wari, 当 約在第二次海牙會議再加增修而成海牙協約第十編 "Convention for the

關於傷者病者遭船難者死者之待遇及病院船之特權諸事立有規則。 船上的海陸軍人員及其他在公務上附屬於艦隊或軍隊之人等負傷染病,

於戰爭(第十四條)如其得地方官吏同意在中立港上岸則當由中立國留置, 中立港或敵國港則捕獲者有決定之自由如其送於敵國港則他們不得再服役 者病者之人等落於交戰國之手是爲俘虜他們是否留置船上或送回本國港或 不論屬何國籍須受捕獲者之尊重及看護(第十一條)一切敵方遭船難者傷

防其再多加戰爭(第十五條)每場戰鬥之後兩方交戰國在無礙軍事利益之 拟奪等事所有屍身之埋葬無論是土葬水葬火葬事先務須悉心檢驗(第十六 限度當般法尋覓遭船難者傷者病者而設法保護此等人及死者免其有受虐待

之用的此類船舶之名當預先通知交戰國他們當受交戰國之尊重不得被拿捕 海牙協約第十編所保護之病院船分爲左之三類: 一草用病院船 此是國家所建造或般備之船隻專爲救護傷病遭船難者

而在中立國港之時不與軍艦同待遇(第一條) 一私偷病院船 凡病院之全部或一部分以交联國之正式承認的救助團

委任狀並於使用前將船名通知了他方交戰國(第二條) |或私人出質置備者亦須拿重而免被拿捕但須得其所屬之交戰國給以正式

病院船之全部或一部由中立國公認之救助協會或私人

其船名亦同樣的事先通知他方交戰國(第三條) 出實置備者亦須尊重而不得拿捕惟此項船隻須置於一 方交戰國之節 制下而

院船 在船上且因重大情形而有必要時亦可拘留之, 戰鬭員之動作在戰鬭進行中及其以後他們如遇危險自負其責交戰國對 人等給以同等救護該各國政府不得將此等船用於軍事上此項船隻不得阻礙 有節制及檢查之權他們可拒斥其救助命其開離對他們指定路線派 依 (海牙協約第四條一切病院船對於各方交戰國之傷者病者遭船難者 一於病 駐

发軍艦病室如用於有害敵方之行為上他們應得的保護卽行終止(第八條) 依 海牙條約第七條如在軍艦上發生戰鬭艦上病室務當尊重保全但病院

彩外, 切病院船須懸掛本國國旗之外再加懸日內五條約規定之紅十字旗如 切病院船均須依照第五條規定外面塗以白色以爲標識除着標識 的色

果病院船屬於中立國籍他們且當加懸其所受節制之交戰國旗。

被捕獲的船上所有宗教的醫事的及病院職員之人等概不可侵犯而不

得留作俘虏(第十條)

九捕獲審檢所

獲審檢所最後判定沒收以前交戰國不得占有在戰爭中所捕獲的船或貨然無 以自由處分之而在他方面則有學者否認僅僅捕獲之事實有賦予捕獲者以所 制定之海戰法典 (Oxford Manual of Naval War) 第一一二條明白規定在捕 學者持之現今國際法學界之傾向則似趨重於後一說一九一三年國際法學會 判定沒收之後前一說似代表英國學者之見而後一說則大陸學者尤其是法國 有樣之效力而歸言交戰國之取得捕獲船之所有權須在經過捕獲審檢所正式 交戰國軍艦一經捕獲敵國私船僅以此捕獲之事實即取得其船之所有權而可 在理論上採作一能就現今國際實例上看來交戰國之將捕獲物交付捕獲審 關於捕獲物之所有權之移轉有兩派正相反的學說一方面有學者主張凡

检所審檢則爲公認的最普通方式。

貨之國籍乎捕獲不是行於中立國領海乎凡此諸點皆屬捕獲審檢所所待 果係合法的依照常規以執行之乎捕獲者是否未踰越戰爭法規他果未讓認船 國內法庭」敵船及其所載的敵貨之捕獲是純然由戰爭狀態而起之事實捕獲 判定捕獲之是否合法此項法庭稱爲捕獲審檢所(Prize Courts)如求一簡單 說在戰時海上交戰國應當設立法庭館其公艦或私掠船拿捕有捕獲物之時以 之定義我們可以說「捕獲審檢所是交戰國所設立以審檢海上捕獲爲目的之 掃獲蓄檢所之性質 在近世國際法成長以來有一個公認的慣習的規則,

本國或其佔領之地域或般於其戰爭中同盟國之領地。在後之場合自須預得其 自己的事件同時兼爲判官及訴訟當事人捕獲審檢所是國內法庭, 捕 獲審檢所設立之地點 捕獲審檢所設立於各交戰國交戰國於此對於 設在交戰國

同盟國之允許但此項法庭不得設在中立國境內中立國如許設立交戰國之捕 獲審檢所是違反中立義務。而如果一交戰國謀設立此項法庭於中立國轄境內,

使 Genêt 之在美國境內設立捕獲審檢所曾對待以嚴厲手段而阻止其行為。 主權的行爲而不許在平和的友邦境內行使一七九三年美國政府對於法國公 他即犯有重大的侵犯中立國獨立之行爲因爲設立法庭審檢捕獲物屬於最高

差別我們可就各國組織此項法庭之制度分出三類 捕獲審檢所之組織 捕獲審檢所是國內法庭他的組織依各國法律而有

司法組織制

今世惟有三 閩國家之捕獲審檢所為純然司法的組織部

英國美國及荷蘭在英國高等法院之一庭名為 Probate and Admiralty Divi-捕獲物捕獲初審案件提於區法院而上訴則在聯邦高等法院在荷蘭捕獲案件 員會」(Judicial Committee of the Privy Council) 在美國亦是司法法庭審檢 者對於捕獲審檢之事行使第一審權而上訴則提出於樞密院之「司法委

國際法人綱

屬於高等法院之權 一行政組織

行政官吏組成對於審檢所判決之上訴案件則提出於參專院 (Conseil d'Etat)。 班牙兩國。在法國爲審檢捕獲案件設有捕獲審檢所名 Conseil des Prises 全以 捕獲審檢所之純屬行政的組織之性質者有法蘭語

是混合制行政方面與司法方面於此各有代表。 在填德俄丹麥比利時希臘日本及中國捕獲審檢所之組織等

共認之事。但如果歐內法與歐際法衝突之時法官仍當適用前者如因此而對於 法的 際法之法規命令國家亦可不制立特殊規則而直接命其捕獲審檢所適用國際 則者然而國家在國際法上具有一重義務卽只為捕獲審檢所制定那些合於國 內法庭他們所執行之法律是國內法卽根據於本國慣例制定法及特殊命令規 音倫所通用之法規 而在其自己未立出有法律命令之時審檢所當適用國際法規則亦爲 **推獲審檢所不是國際的法庭而是國法所設立**

對於敵 陸 他 學者 國 加 人及 有 般主 損害法官所屬之國家當對他國負責任以上爲英美學者之所說但 中立人生效此足示他們當顧及國際法之一般原則而不當徒顧 張捕獲審檢所之組織雖在各國 有不 同而 其判 決 有國 際 的 關 係,

本

國 法律及 本國 利益。

41 海 般的說捕獲審檢所只許就捕獲執行時之情狀而依國際法原則及國 審檢所之權限 推獲之 合 法 興否。 關於捕獲審檢所之權限依各國國內法之規定而有 內 . 法, 以 不同。

獲審檢所 检 此 制 項法庭的管轄外而全由海軍當局處決(二)審檢所之審檢限於在海上 限: ((一)審: 湖 不是一切捕獲之效力均)ii 只溶檢在公海上在交戰 検所 之捕 只管審檢對於商船 獲但捕獲審檢所之管轄範圍亦有擴張更廣者。 可由審檢所審檢的對於審檢所 國領海或在 之捕獲。 至於對於敵國軍艦之捕 海港所行之捕 之管轄 獲。 法庭不 獲, 權 則 有 之 超 兩 審 捕 出 個

9

殺狂

尉

國港不可能之時捕獲審檢所乃可爲缺席之審判。 當 由捕獲 審檢所之程序 者送往捕獲審檢所管轄區 關於審檢所之程序各國立法亦不同一旦船舶被捕 域內之港惟因有特殊情形捕獲物送往本 獲即

所有 告之便利 主來證明捕獲是不合法的而捕獲者只須辯駁之換句話說捕獲者居於被 在 捕 的地位而原告之職役則委諸船貨之關係人捕獲者不須自己證明捕 **獲審檢之程序中有一與普通法原則相反之處卽由被捕獲的財產之**

己身上但他們亦不能以一切的方式來證明依有的國內法證明只許藉助於船 **船證書而** 利之假定關係當事者對於捕獲者要求他們的財產權反證之負擔寄於他們自 :依其他國法律則法庭亦可許其提出他種證**據**。

獲之正當及合法此是假定爲當然的船舶提到港內之一事實即爲捕獲者有權

初審 判 决 後, 上新可提出於一個高等法庭上訴之期 限各國 亦不

藩檢所判決之効果 審檢所承認捕獲合法之最後的判決即爲捕獲的財

何處分則非國際法而者國內法所決定之問題。 產之沒收及其所有權之正式移轉於捕獲者之國家至於在判決後此捕獲 物如

害賠償於勝訴之當事者但此原則雖未被屏斥而幾從未實行過尤其英國法庭, 係當事者自己擔付船賃及費用但放還之時亦可判定由捕獲者支出費用及損 但 如果捕獲判決爲不合法則法庭可令單純的放還捕獲物而捕獲物 的關

極端的掩護捕獲者之責任。

和鐵成後 捕獲之船貨關於歐戰期中之捕獲係採行此規則交戰國不承認捕獲審檢所在 最普通採行 及實例均不一致而在和約中常見有爲此事設有特殊規定者依現今國際實例, 和一旦成立捕獲審檢所不得再繼續審檢戰時所行之捕獲平關於此問題學說 捕獲審檢所職務之終止 須停止審檢捕獲物之權在一九一九年巴黎諸和約中未有停止捕獲 之規則是許捕獲審檢法庭在平和成立後仍繼續審檢在戰爭中所 審檢所之權限既以戰爭始亦隨戰爭以終乎平

而未經審檢或已經密檢判決之捕獲物則當然是他的自由。 |檢所繼續工作之條文不過交戰國如在和議成後自動的放還戰爭中所拿捕

國 定事營黨指獲審檢案替之上訴法庭但此條統終未批准而在歐戰中尚未見此 設 計, 中立人民財產之效力常發生交戰國與中立國間之爭議因之爲救濟此項困難 一際法庭設立。 ·乃有設立國際捕獲審檢法庭之運動。一九〇七年之海牙條約第十二編規定 國際捕獲畜檢法庭 國際捕獲蓄檢法定 (International Prize Court)於海牙。此國際法庭於特 通常的捕獲密檢所是國內的法庭他的判 决 人有影響

第四節 空中戰爭法規

之時空中飛行艇之破壞的功能漸到處惹起注意小規模的使用氣珠之事誠見 之用并且可為 翻 於空中戰爭之規則 投下炸卵 攻擊敵人之用當海牙會議在一八九九年第一次集會 至今猶極少空中飛艇誠不僅 可爲偵察瞭望 或 交通

實用 於以 而宣言禁止從輕氣球或飛行船上投擲彈丸及爆發物以五年爲期 科學的範圍在此種情狀之下海牙會議採定一個簡易的但非確切的解決 前的戰爭但航行的飛行船可以擴充用為戰鬭之工具者彼時始初次進於 限。

言仍舊禁止從空中飛行艇投擲爆發物或彈丸以第三次海牙會議之閉 步以至許多重要國家改變他們對於此問題之態度。在一九〇七年雖則海牙**宣** 一次與第二次海牙會議(一九〇七年)之間飛行艇之發明有大進 會爲期

能 拒絕簽字之國家中有德俄意日本西班牙瑞典諸國此項宣言在歐戰中當然不 限, 親 .而許多强大的陸軍國不肯簽此宣言實則惟有到會國之半數簽此宣書而在 為一般的 有拘 . 東力。

炸彈 뭹 方式 以攻無防禦的城鎮村落房屋等以代替一八九九年的宣言之展期此提議 旧 雖 之使用. 則 海牙會議不肯全然禁止從飛行艇投炸彈然而一般贊成對於此項 加以制限意大利及俄國代表主張發一宣言禁止從飛行艇投

的此條文是重訂一八九九年條約之第二十五條不過加有「依任何方法」(by 第二十五條規定無論「依任何方法」礮擊無防禦的城鎮村落住壓等是禁止 雖未採用以代替禁止從空中投炸彈之宣言然究納入於陸戰規例之條約中其

any

次歐戰空中戰爭發達之可能及其傾向始發現出來而國際法在彼時尚不足以 定之規則陸戰上所用以判定防禦之標準似不適用於空中戰爭。1實則惟在此 東力的。但即令假定第二十五條有拘束力。然何爲「防禦的」地方亦無可以判 國中有五國(意大利保加利門的內哥羅塞爾維亞土耳其)未批准此約。但亦 可以說此項禁條不過是宣布旣存的慣習的規則而因之離開該條約亦是有拘 其有效期是無限的但嚴格的就法律上說此條在歐戰中亦無拘束力因爲交戰 zacans whatever)之一句此則明明包含從空中的砲擊此條與宣言不同,

Hershey, Essentials of International Public Law and Organisation, p.

應付此項由實際經驗引起之新問題。

亦可從空中殲擊但此問題在法律上似尚有爭點在歐戰中一切交戰國均行使 一砲擊手段。 人主張從海軍破擊之規則類推鐵路車站兵工廠等雖在無防禦的 地方,

依海牙規則乘輕氣球傳送信息及維持交通之個人不算是間課。

領水上之空間及公海上之空間從事戰爭行為至於中立領土領海上則交戰國 無用以從事軍事動作之權利實際在歐戰中,一切中立國堅決的主張前項原則, 從陸戰海戰之原則或慣習上類推交戰國僅許在其自己領土或敵國領土

成國際法上關於空中戰爭之慣習的規則。 他們對於交戰國飛艇之欲利用或飛入其領空者悉予拒斥所以此可以認為已

未涉及戰時的規則及至一九二二年二月華盛頓會議有般立國際委員會以研 殺認爲有詳定空中戰爭規則之必要一九一九年在巴黎締結之國際航空規約 在歐戰中交戰國尤其德國慣用飛機襲擊城市引起許多法律爭點戰後

法

家委員會」(Committee of Jurists)於一九二二年十二月至一九二二年二月之 於礮擊城鎭而設之所謂「防禦的」或「無防禦的」之區別根本拋棄空中戰 間集會於海牙而擬成一部空中戰爭法典草案在此委員會報告中海牙規則關 究關於飛機之法規之決議其結果則有一代表<mark>英美法日意及荷蘭之「法律專</mark>

傷害非戰鬭員或執行物品現金之徵發之目的而施行蟲擊則概是禁止的如果 城市村落房屋不得加以轟擊至於徒爲威嚇住民或破壞無軍用性質之私產或 爭之合法的職擊以對於軍用目的物之職擊爲限凡不是逼近軍隊動作區域之 此報告採行則國際社會有一部空中戰爭法典現今則此仍是一個草案而已。1 Hall, International Law, p. 631—632.

第十九章 中立法規

第一節 中立規則之發達

至少中立之思想隱約的存於古代 地位凡值他們從事於戰爭第三者或是敵國或是友邦而不容有中立之地位但 是多少存在於希臘歷史上而在羅馬亦約略可見羅馬自身固不願承認中立之 舊說謂歐洲古代不知有所謂中立自今視之其說似過於武斷中立觀念確

不給前者之敵人以助力依此方法一種粗略的中立慣習漸次成長然而在條約 世紀之末期國家與國家之間常訂有條約約定如果締約國一方從事戰爭他方 到此事有傷他方感情交戰國亦同樣的任意以戰爭行爲侵犯中立領土但在中 立國君主常許交戰國在他的領土上募集軍隊送給以金錢及軍用品而從不想 在中世紀中立國的權利與義務未有相當的承認國家不認有所謂中立中

嫉 陓 法 人

立國 國之行動之事則中立國亦不可爲第二個原則是在一個是非不明之戰爭中中 助於彼理由不正的交戰國之事中立國皆不可爲而凡有礙彼理由正大的交戰 之時他尙未用中立 者亦極有限格羅特於此只立有兩個原則而皆不可實行的第一個原則是凡有 他方面則交戰國亦常侵犯中立領土尤其在中立領海所可注意者格羅特著書 之外對於中立義務仍無所承認在十七世紀中國家猶常給交戰國以助力而在 對於兩方交戰國關於許其軍隊通過供給軍需等事應當同樣待遇若說關 (neutrality) 之名詞而用 medii 之稱他關於此層所論及

尊重中立國領土之義務 十八世紀理論與實例始俱承認中立國有不偏袒之義務而交戰國有 Bynkershock 及 Vattel 兩人對於中立提出有適當

於中立

是說對於兩方皆不援助而是說對於兩方給以同樣的援助。直至十七世紀末中

|有何明白的原則則其原則是中立國應當對雙方交戰國無所偏袒|

此不

立思想尚

阿無大進步。

Bynkershock 及 Vattel 皆申言中立義務是「絕對的不袒助何方」之義務而 不加於何方而對雙方維持交誼而不袒助一方以侵害他方之國家」簡言之即 釋爲在戰爭中不是何方的交戰國而又不是似條約給何方以助力者而在他方 的觀念 Bynkersheek 未用 neutrality 之名詞但稱中立國爲 non hostes 而解 Vattel 則使用中立之名詞而作定義如下「在戰爭中之中立國家是那些

紀之初期不完全中立之觀念亦消滅最後的一例見於一八二六年英國之助勸 完全的中立! (imperfect neutrality) 即謂一國可對於交戰國給以有限的援助, 如果此事是約定於戰爭以前而不是爲預期某項戰爭之來而爲之者在十九世 不是給同樣助力於雙方之義務但卽令在十八世紀 Vattel 亦承認有所謂 「不

近世中立之觀念是將中立認爲完全不助何方之義務而交戰國則不侵犯

ĿЫ 際 法 ·./:

則學 臨檢搜索之權利及押收戰時禁制品之權利一般的被承認然而關於及 土中立 說 實 例皆未立 規 則 即依此觀念以立而其發達實在十九世紀 有一 致之規 則。 中前乎 ,此時 (他諸點, 期雖

起 世 人對於中立規則之注意以致一九〇七年第二次海牙會議將中立 Ż 規 則在十九世紀中繼續發達南非戰爭及日俄戰爭發生若干事件引

及第 議 十三編 題 一而議定有 「關於海戰中立國家之權利義務」加之在 海牙條約第 五編「關於陸戰中立國家及其人民之權利義務」 海牙會議的 其 (他條約 規

設及第 約第 中, 亦 七編關於商船之改裝軍艦問接關涉中立商務而第八編關於潛 有些規定雖不是直接關涉中 + 編關 於海 上捕獲權利行使之制限亦然依海牙條約第 立 國家却 亦間接於他們甚重要例如海牙條 水雷 之敷

會議議 亦所以保護中立國及其人民之利益但此條約未得批准而爲制出一部捕 决 設 立 個國際捕獲審檢法庭以爲不服國內捕獲審檢所判決 之上

十二編

獲 法 此 頻 以 London) 是倫敦宣言為第一部系統的海戰法典所有關於封鎖戰時禁 會議開到 便國際捕獲審檢法庭援以判案在一九〇八年有倫敦海法會議之開 一九○九年議定一部關於海戰之規則卽倫敦宣言 (Declara-

制品非

中立的服務中立捕獲品之破壞船籍移轉敵性等項皆有規定。

皆遵守之雖則此宣言彼時尚未有何國批准而土耳其且不是簽字國之一 些部分係重申既存的國際慣習的規則外)倘不能說是國際法的規 在 但 一九一一年意土戰爭第一次遇着適用倫敦宣言之機會而雙方交戰 倫敦宣言迄於歐戰發生尚未被批准因之在法律上無拘 東力(除開有 削。

國

戰團採用之。 及一九一四年歐戰發生此宣言在法律上雖無拘束力而美國邀請 德國同意但以其敵方一同採用爲條件而英法俄則惟允加以 兩

付請 始採用之在歐戰中英國依幾次的樞密院令對於倫敦宣言之規則加以 實 施。 在 ·戰爭進行中協商國逐漸改變其對於海戰規則之態度日益覺倫敦

改

正而

法

以執行海上交戰的權利而關於戰時禁制品及所謂「繼續航海」(continuous voyage) 以前所有關於適用倫敦宣言之各次樞密院令而宣言他將嚴格的依照國際法 宣言於他們的行動有礙最後英國乃依一九一六年七月七日之樞密院令撤銷 制定有特殊的規則。

於關涉聯盟全體之一切戰爭將不承認有所謂中立因之中立之制度進於一個 開戰行為而後者即當對待以經濟的或甚至軍事的制裁手段然則國際聯盟對 家如有漠視規約規定對於他盟員開戰之事當即認爲對於其他一切盟員犯有 國際聯盟成立中立制度感受大影響依聯盟規約第十六條凡在聯盟之國

極狹小。 新階級將來似只能行於與國際聯盟自身無關之戰爭中因而其適用的範圍將

第一節 中立之性質

凡國家不參加他國間之戰爭者爲中立國中立是一種法律的狀態可以發

tral rights) 其義務謂之中立義務 (neutral duties) 定的權利義務的中立國對於交戰國而享有之權利謂之中立權利

國遇有戰爭是否當守中立此爲國際政策之問題而不是國際法之問題。

爭發生一切國家之未依言語或行動有明白的表示者概假定爲中立的而中立 除非先有條約明白規定一國依國際法無在戰時必守中立之義務然而凡值戰 之權利義務卽附着於他從法律上說在中立國方面無依特殊宣言表示守中立

關於中立有幾個根本的原則或特性可舉出者如左:

的意思之必要雖則他們常正式明白宣布中立。

東及國際聯盟規約之要求外)而交戰國則有尊重其中立尤其其領土主權之 獨立的國家在戰爭時有固守中立之權利(除開受特殊同盟條約之拘

義務同時交戰國則有要求中立國遵守並厲行中立義務之權利。 一戰爭是國家間之變則的例外的關係不能因為戰爭而抹煞國際平和關

釼 法

之時得自由爲之之事在他國間戰爭期中亦得自由爲之。 係上之一切 權利及特典除非有相反的證定凡中立國家及其人民在一般平和

交戰國有利用中立國領土以達軍事日的及其他與中立狀態不相容之行爲。 方以利於他方之事。但在他方面中立國尙須取積極的手段因爲中立國須防止 消極的表示是在不對交戰國一方給以有害於他方之援助而亦不爲有害於 三中立國特有之態度爲「不偏袒」此項態度之表示有消極與積極

立的服務之處分等為炎戰國與中立國間反對的利益之調和的結 五因爲國際法是純爲國家與國家間之法中立是說國家之不偏袒的態度, 四中立法規之一六部分尤其關於臨檢搜索權及關於戰時禁制品及

有些行為之

際法所課之義務嚴格的說構成並反中立之行為限於國家自身之行爲至於個 義務但此等八民之遠從其本國主權者的命令是國 而不是要求於個人之態度中立國家誠依國際法有防止其人民爲 內法所課之義務而不是國

人行為不能有所謂違反中立除開運送戰時禁制品或對一方交戰國盡非中立

的服務等特定行爲可被交戰國阻止及處罰外中立國人民可以完全自由行動。 六中立之特徵在對兩方交戰國均取不偏袒之態度但此不包含對他們斷

絕交際之義務除有些事情因欲維持不偏袒之態度勢不得不加以制限外交戰

國與中立國間之一切交際依舊進行。

第二十章 交戰國與中立國間之權利義務

第一節 中立規則之分類

們可將中立規則分爲兩大類(一)交戰國與中立國間之權利義務(二)交戰國 individuals) 喜。前者對於交戰國之關係大不同於後者爲說明便利起見我 utral states) 而言亦可以是指彼屬於中立國家之人民即中立個人 (neutral 中立者(neutrals)之名詞有兩個意義須嚴爲分別此可以指中立國家 (ne-

者而且中立國家亦負有許多義務爲中立個人所不負者而在他方面中立個人 中立國家對於交戰國家有許多權利依事件之性質爲中立個人所不能有 家對於中立人民的商務之限制。

海牙條約第五編在用語上設有區別關於中立國家稱 neutral powers (第一條)而

關於中立國人民則單稱 neutrals (第十六條)

者在此 三編(關於海戰中立國家之權利義務)中立國主要的義務可舉出如 所許之範圍以 事除非交戰國謀處罰國際法所不加罪之行為或其處罰之嚴出於國際法規則 受害之政府直接對待他而在其法庭處置之個人所屬之中立國家不能干涉此 n ○七年海牙條約第五編(關於陸戰中立國及中立人民之權利義務)及第十 所侵害救濟方法是國際的而如一中立個人犯着交戰國有權利禁止之行爲則 以有許多行爲爲中立國家所不可爲亦須忍受許多妨害爲中立國家所 關 、中立國不得對於交戰國供給軍隊軍艦軍需品等項無論此項供給是僅 ?兩場合之權利義務旣然不同其教濟方法亦各異如一國家對他國家有 於中立義務除國際慣習的規則以外尚有兩編海牙條約規定之即一九 第一節 中立國之主要的義務 左:

不

方交戰國行之抑同樣的對于雙方交戰國行之皆是禁止的但中立國無禁

黎 法 大 繏

本國人民供給交戰國以兵器軍火及其他海陸軍用品之義務

1

惟有

違反中立有些學者作否定之答覆實則在十八世紀此爲常有之事然在十九世 約定在戰時供給以一定的數額之軍隊則在中立國履行此項義務之時是否爲 :一個問題引起爭論者即中立國家如在平時與一方交戰國訂 有條約,

紀中此種事件未發生而今日之應當作肯定的答覆當無疑義因爲不完全的中

二中立國家不得供給借款於交戰國而在他方面則中立人民所爲之善意

立今已不復容許。

募兵機關或編成戰鬭隊中立國且當防止本國人民大規模的結隊越境赴交戰 的借款即在通常商事交易上爲營利而爲之借款是合法的。 三中立國當防止交戰國在其領土上募集兵員他須禁止在其領土上設立

許多國家制定有中立法規禁止本國人民投入交戰國軍隊但在法律上中

國投軍。

兵運送過境只要車輛上未兼載有兵員及軍需品而爲此目的中立國當取一 對於彼欲解去本國職任以投入交戰國軍隊之軍官則當阻留之。 家對於其在戰爭發生以前已服務於交戰國海陸軍中之本國軍官亦當召回而 立國家對於個人之單獨的投入交戰國軍隊不負責任在南非戰爭中許多外國 人参加波亞人軍隊而不因此牽涉其本國之中立違反問題而嚴格的說, 四中立國須禁止軍隊通過領土或軍火運送車過境但中立國可許傷兵病 中立

場之兵營內逃入軍隊所帶來之俘虜即當釋放若中立國受納逃脫的俘虜當回 保安及監督之必要的手段。 如果交戰國軍隊逃入中心境內則必須令其解除武裝而務留置於遠隔戰

切

立 境內而由中立國政府監護之防其再行加入本國軍隊參加戰事。 至於一方交戰國送入中立境內的傷兵之屬於他方軍隊者則應當留於中

三百十九

第六編

復其自由。

战 《他未有直接給何助力於相交戰國但此亦可以爲間接者助力因爲交戰國一 軍除之通過與傷病兵之通過關係不同如一中立國許交戰國傷兵通 過誠

其運送傷兵過境法國提出抗議其理由是如此減輕德國交通路線之負擔將有 曾法戰時在塞丹(Sedan)及梅仔(Metz)之戰後德國請求比利時盧森堡許 **旦免於將其路線運送傷兵即可騰出此路線以運送軍隊軍需品等。**─八七○年

則允許之。 助於德國軍隊之戰事動作比國依英國之勸告未容納德國此項請求但盧森堡

為軍用的目的而設置於中立地之此等設備。 六中立國當防止交戰國在其領土上設置無線電台等且禁止使用戰前純

或攻擊一方交戰國之船艦而曾經全部或部分的在其管轄內裝配以適於戰事 方交戰國者須用所有手段防止在其管轄內臟裝或武裝并且對於謀 七中立國政府對於任何船艦有相當理由信其將供巡邏之用或謀攻擊 出 im

巡邏

川者亦須注意阻其出發。

海牙條約第十三編第八條之基礎1 Three Rules of Washington)以供仲裁者之援據此三條中之第一條卽爲上述 此案交付仲裁解決華盛頓條約包載有三條規則通稱爲華盛頓三條 美國商船之損害兩國談判數年卒於一八七一年五月八日訂立華盛頓條約將 國要求損害賠償以償 The Alabama 及其他在英國同樣建造的敵艦所加於 此船由南方政府在英國訂造出海武裝以攻擊美國商船在戰爭結局美國向英 行動之運動起於有名的 承認中立國有防止本國人民爲交戰國建造裝配或武裝船艦以從事戰爭 The Alabama 船一案,一八六二年在南北美戰爭中,

八對於交戰國在中立港內之軍艦中立國須履行緩項預防的義務。同一交 Hershey, Essentials of International Public Law and Organization, pp.

681—68**3**.

行可以解除其武裝中立國不得任令軍艦離港之時增加戰鬥力交戰國軍艦在 外軍艦停泊港內不得過二十四小時如果交戰國軍艦接有開離之命令而不遵 國 之軍艦 在港內停泊者同時不許過三隻除因損傷或天候險惡之特殊情事

同此中立國之港內再取燃料如兩方交戰國的軍艦同時停在中立港內則一方 當之糧食只許取有爲航至最近的本國港必要之燃料但在三個月以 以更新 中立港內之修理以航海安全上之必要爲限此等軍艦不得利用中立 。或增加他們的軍需武裝或補充船員交戰國軍艦只許取有平時標準相 內不得在 港口領海

方商船同 軍艦開離之後必隔二十四小時他方車艦方許開離至於一方交戰國軍艦與敵 在港內則軍艦之開離亦當在商船開離經過二十四小時間隔

據地尤其是建設無線電台及其他供給交戰國海陸軍交通機關之一 九中立國須防止交戰國利用中立國港口及其領海爲海軍策戰動作之根 切設備

十中立國不得任令交戰國以其領內爲保管捕獲物之所。

國之容納捕獲物與否全然是他的自由他無必拒絕之義務但後來通常的慣習 命其即時難港如仍不遂行則中立國須設法釋放捕獲物並其職員水夫等並須 中立港內此項船舶所因以入港之情勢一旦消滅即須開離如其不然中立國 中立國不應容許捕獲物入港而此項感覺表現於海牙條約第十三編之第二十 是拒絕捕獲物入港尤其是美國人採定此政策國際社會有一種感覺成長認定 條依此條規定惟因損壞天候險惡或糧食燃料缺乏之情事捕獲物始許帶入 -立國究有禁止交戰國的捕獲物帶入港內之義務乎以前的規則是中立

扣留監送捕獲物之船員。 如果捕獲物帶入港內不是爲第二十一條所列舉之原因中立國亦當釋放

但海牙條約第二十三條復規定捕獲物無論是有軍艦護送與否,

之。

暫時管打以待捕獲審檢所之判決者中立國可以許其入港此條性質殊可

如

以其入港

Ī

《似奥第二十一條規定之原則不相容如依此條以行則實際使交戰國能保管 一切捕獲物以防再被捕獲而中立國如此許交戰國捕獲物入港不免間接有

其

疑

62

iŧ.

Ł

助於相關交戰國之軍事動作因爲此理由英美日本諸國對於此條附保留。

第三節 交戰國對於中立國之義務

中立國領土而不爲軍事的目的使用之此項義務根本重要而定在海牙條約第 中立國應當防止之一切事情交戰國均當避而不爲尤其交戰國當尊重

五編該條約第一條宣告中立國之領土不可侵犯交戰國不得運送軍隊軍火過 ιþ 立領土之侵犯與平常領土之侵犯性質大有區別在平時凡國家遇有外

要求賠償之權利且有如此要求之義務、海牙條約第十三編第三條規定遇有 國 是要求賠償之義務。但在侵犯領土同時卽爲侵犯中立之場合則中立國不僅有 侵犯他的領土之事有要求賠償之權利但他亦可置之不顧換句話說他亦無

犯行為 過是履行他的不偏袒之義務此項原則定於海牙條約第五編第十條中立國即 用武力抵拒 被中立國軍隊强迫的阻止此皆在中立國方面不構成敵對行爲中立國於此不 方商船於中立港內而被中立國軍艦抵拒又如交戰國軍隊謀通過中立領土而 力抵拒之而中立國此項分內的行為不構成數對行為例如交戰國軍艦攻擊敵 獲者所屬之交戰國政府當應中立國之要求釋放捕獲物及其船員) 因爲不如 船舶 及其船中人員而拘留交戰國監管捕獲物之船員如捕獲物已出中立領外則捕 中 中立國是厚於一方交戰國而不利於他方因而有違反他的不偏袒之義務。 在 之權利及義務如果交戰國葠犯或謀侵犯中立國之中立中立國可以武 立國既有防止其中立被侵犯之權利及義務同時卽具有抵拒交戰國侵 中立國領海被拿捕如捕獲物尚在中立管轄內此國當設法釋放捕獲物 一侵犯中立之舉不能認爲敵對行爲。

中立地位之問題有幾個特殊的國際事例在日俄戰爭中滿洲及高麗

關於

於特殊地位在日俄戰爭中日本之目的在將俄國逐出滿洲而排出俄國在高

很少比類此與通常的中立原則絕不相合但列强承認此特殊情狀於出不 國及高麗一方面爲中立國同時而任其領土爲日俄兩國之戰場其地位之奇異, 構成戰爭區域之一部分而此等地方則是中立者之中國及高麗國家的領土中 之勢力而高麗及中國自己皆無力排出俄國軍隊及勢力於是滿洲及高麗皆

立東三省之地位於此被視同在外國軍事佔領下之地域實則在一九〇四年三 是東三省成爲戰爭區域而交戰在彼處所爲之戰鬭行爲不算是侵犯中國 免之事實動中國勿加入戰爭而勸雙方交戰國勿擴張戰線於滿洲境界以 之中

可避

月十三日中國政府之中立宣言中自己已將滿洲劃為戰爭區域「……但滿洲

例然東三省疆土權利兩國 之地爲外國駐紮軍隊尚未撤退各地方,中國因力所不及恐難實行局 無論誰勝誰敗仍歸中國自主不得佔據」日俄二國 外 中立之

接此公文皆承認之於是公認逐河以東爲交戰地以西爲中立地。

同并未包入在戰爭區域但日本不肯爲此向中國道歉說是中國未能對於俄國 艦闌入芝罘港內捕去俄國軍艦明明是侵犯中國中立因為芝罘與旅順大連不 但在此戰爭中交戰國確有侵犯中立之事。一九〇四年八月十二日日本軍

属行中立規則。

之更進一步越出青島以外進兵於山東內地則再不能逃侵犯中立之罪。 軍隊佔領下之土地因之日德之在彼處交戰就是於中國之中立無妨礙但日本 立國此亦中立地位之一個異例彼時之靑島同於日俄戰爭中之旅大視同外國 歐戰發生之初日本圍攻德國租借之青島而青島之主權者之中國則是中

入戰爭。 提出抗議但未阻其登岸然而其後希臘仍繼續守中立及至許久時日以後方加 立之時協商國派兵於希臘之薩羅尼克登岸以援救塞爾維亞希臘政府 在歐戰中再有一個異例則爲希臘之地位在一九一五年十月希臘尙在中 形式上

28 4

侵犯中立平英國方面對此問題作否定之答覆他們說在一九一五年九月希臘 薩羅尼克是中立地而協商國派兵佔據以爲進兵塞爾維亞之根據地不是

請求出兵希臘不能說他們是倭犯中立。 內閣總理威尼佐洛司(Venizelos)請求英法出兵則協商國旣是應希臘政府之

然則希臘於此因爲起初既請求協商國出兵嗣後又不取何手段排出聯軍,

不授德國以對希開戰之理由乎此問題當作肯定之答覆希臘將其土地供協商

國之利用或不取何鄭重的防止手段自己已經自放棄其中立但德獎究不願希

臘放棄中立他們爲政治的王室關係的理由不對希臘宣戰但威尼佐洛司旣爲

形式的抗議而希臘國王究亦否認威尼佐洛司之行爲因而威尼佐洛司去職無 如何就法律上說彼時希臘之中立地位是變則的。

第二十一章 交戰國對於中立商務之限制

第一 節 戰時中立商務

依國際法原則中立國並無防止本國人民與交戰國通商之義務。

常助此交戰國。但如果中立國人民寶渡軍火則無認爲幫助或同情之假定賣渡 不是一個國家通常的業務如果一中立國政府實渡軍火於交戰國即可假定為 中立國人民之商務與中立國家對於交戰國營商兩者性質全然不同貿易

不過是營利事情之一種。

但中立國家固無干涉本國人民貿易之義務而交戰國則依國際法如值此

項貿易有助於其敵人則有起而妨止之權利

爲增加了敵方力量有害於他自己利益此部分國際法是兩個相衝突的權利之 交戰國可以種種方式干涉中立貿易不是因爲此等貿易違反中立而是因

調和即中立人民從事貿易之權利與交戰國阻止此項有礙他的戰事目的的貿

易之權利。 務以下當分別論述之。 交戰國干涉中立貿易最顯著之處所有三戰時禁制品封鎖及非中立的服

在國際法上久有一個確定的規則謂交戰國對於有些中立貨物之可以供 第二節 戰時禁制品

對戰時禁制品所下之公式的定義是

敵方用者得中途截留之此等貨物名為戰時禁制品 (contraband of war) 英國

戰爭用(二)敵性的目的地。 正將往幫助敵方之海陸軍動作者」此定義表明戰時禁制品之兩個特性即(一) 戰時禁制品是在公海或交戰國領海之船上的中立財產可用以幫助而

戦爭用

然的 船舶 他 奢侈品絕 物 品第 儕 反 的 可 何 以用 對 兩 種 (此名詞在他以後始使用出來) 種物品例如 此項分別大多數交戰國 重 不能作戰爭用者因之絕不能作爲禁制品第三種物品例如金錢糧食 物 競, 於 用 品 途, 戰 ü 納於戰 他 爭, 們 亦可用於平時者 如兵器 |難關於第一第二兩種問題 依情勢之不 時禁制品之類, 只能用 之實例 间, 於戰爭者因 石此稱為 或爲 向為爭 **然制品** 與之符合不過詳 但 resancipitis 他曾論及此 **示論之問** 一之常是禁制 或否。 題格羅特古 | 雖以 軍只供 事, usus (兩用 品第二 細的 而分別三 Bynkershock 之決 分析 未 使用 種 起來 品; 物 種 品, 禁 不 因 制品 卽 同 例

如 的

戦争

定屬

於兩

用

何

者應當何者不應當在締約當事國

之間

視為

禁

制

此

以決 但

列

`於禁制品,

有

時

則否。

從十六世紀之初以來有許多條約締結於國家之間,

對

於疑

難

的

曖昧的

性質

之物品如食料煤炭牲

口等類之待遇實例

不

致,

有

此

項分

類

亦

有困

一份簡

戰 争用

之物

品

就

引

起

困難。

定於禁制品而不能供戰爭用之物品則從未列入禁制品惟第三種則

的禁制品則每值此物品在其赴敵國或敵軍佔領之地方或敵國軍隊之途中被 捕當作禁制品處分之如果物品屬於條件的或偶然的禁制品則惟在其被拿捕 偶然的禁制品 (conditional or occasional contraband) 如果一個物品屬於絕對 的解決將禁制品分爲兩類即絕對的禁制品(absolute contraband)與條件的或 然而許久以前英國政府關於曖昧的性質之物品之處置問題採有一便利

火藥條件的或偶然的禁制品包含一切真可疑的物品比如食物煤炭之亦可供

爲禁制品必在其真運給敵國軍隊或有些政府機關之場合絕對的禁制品包含 之時明明將爲海陸軍目的而使用乃受禁制品之待遇條件的禁制品之被拿捕

切專適於戰爭用之物品及那些性質複雜而其戰爭用途較顯著之物品例如

民用者。

不適於戰爭用或使用於戰爭之可能極少之物品此等物品稱爲自由物品(free 絕對的禁制品何者爲條件的或偶然的禁制品此宣言並且新加一類包含一切 一九〇九年倫敦宣言採定此分別此宣官載有列舉的物品單分別何者爲

大部他們拋置其所附載的絕對禁制品之單 然而倫敦宣言尙未批准雖則在歐戰之初英國及其同盟國採用其規則之

情勢此大有以變更倫敦宣言之規則最後則協商國科「絕對的」與「條件的」 英國在歐戰中隨時發布命令指定絕對的及條件的禁制品以應付既存的

二 酸性的目的地

之區別亦抹殺而槪視作一種禁制品。

Hershey, Essentials of International Public Law and Organization, pp. 705-710.

-

树際法

器彈藥之運往中立國者其非禁制品猶之於送往同一目的地之其他貨物然。 地。 無論物品之性質如 百年以前船舶之目的地用以决定貨物之目的地如果船舶前赴敵港, ·立貨物之得視爲禁制品必係他們旣**適**於戰爭用而且具 《何除非他們係送往交戰國用於戰爭決不算是禁制品兵 有敵性的目的

赴中立港而不寄泊於一敵港則貨物之目的地是中立的一般的說運往 之貨物是安全的但從陸地運輸改良以來情勢已大變更交戰國可經由 中立港之途中當寄泊於一敵港則貨物之目的地是敵性的但如果船舶係前 山中立港 中立國 或於

其船舶 境取得海運之貨物中立貨物之運往中立港者可以實際是運往敵國因之徒以 於是乃有所謂「繼續航海說」 (doctrine of continuous voyage) 之開赴中 繼續航海說起於十八世紀中英國捕獲審檢法庭的 立目的地而假定貨物之目的地爲中立地乃不是安全的方法。 判 決此原係關涉

件與禁制品運送全然無關之事情卽所謂「一七五六年的規則」(Rule of

用於日俄戰爭南非戰爭本可給予許多關於此說應用之案件因爲杜蘭斯窪未 說爲意大利捕獲審檢法庭應用於阿比西尼亞之戰役而爲俄國捕獲審檢所應 定沒收之船舶起初開赴中立港之航海及貨物後來轉送往敵國之運輸視爲繼 續的航海英國自始即承認繼續航海說適用於禁制品從美國南北戰爭以後此 運送船貨之在其赴中立港之途中被拿捕者如其表示此項貨物有一個最後敵 有海岸禁制品惟經由中立國土始可達到彼處凡禁制品前往杜蘭斯窪者如其 性的目的地如其起卸在中立港後他們將或由海路或依陸連轉運給敵人則判 但在美國南北戰爭中美國捕獲審檢法庭將繼續航海說應用於禁制品之

專者)之規則當時英法在戰爭中法國將其本國與殖民地之航海貿易對荷蘭船開放英 屬拿捕荷蘭船視為加入法國航運勢力參看 Hall, International Law, pp. 759-761. Rule of 1756, 是關於禁止中立國船舶從事敵方殖民地貿易(平時不許他們從

被拿於海上必是有中立目的地的但此戰爭未發生何等實在案件有些德國船

府擁獲繼續航海說 船以運送禁制品之嫌疑被截留但未被處罰而在英政府與德國之交涉中英政

或敵國佔領地或敵國軍隊當被捕拿至於貨物之戰運是直接的抑或尙須換船 **装運或接續陸運則非所問。** 於絕對禁制品倫敦宣盲第三十條規定絕對禁制品如其證示係運往敵國領土 千九百九年之倫敦會議採用一個折衷案倫敦宣言僅將繼續航海說適用

而第三十條規定之目的地於左之二場合完全證明(第三十一條) (一)船舶文件上指定此貨物在一敵港起卸或交渡於一敵方軍隊

敵港或會合敵方軍隊 倫敦宣言關於條件的禁制品未採行繼續航海說惟在禁制品運往無海岸 (二)船舶只開往敵港或於開抵貨物指定起卸的中立港之前須停船於一 條所指之目的地(卽敵國軍隊及政府機關)則可被拿捕。 拿捕但第三十六條復規定如敵國未有海岸則條件禁制品如證示有第三十三 土敵國佔領地或敵國軍隊之船上而不在一個中問的中立港起卸外則不得被 事者爲反證宣言第三十五條規定條件的禁制品除其發見於一個開赴敵國領 其他充敵軍根據地之地方運送之場合同一之假定亦成立。但此條之規定許當 場合則第三十三條所指之目的地假定爲存在而在貨物向敵之要塞地方或向 官憲運送或向一住在敵國而素以爲敵人承辦此類物品著名的一商人運送之 往供敵國軍隊或政府機關之用當被拿捕而依第三十四條在貨物指定向敵國 的國家之場合則認爲例外依該宣言第三十三條條件的禁制品如證示其係運

同適用於絕對禁制品及條件禁制品之繞道間接運送者。 以前關於運送禁制品之處罰在理論與實例上均未立有劃一之規則英國 第六人 跳吸手

然而倫敦宣言之折衷的規則在歐戰中未爲協商國所採用而繼續航海說

分之十以買收此項貨物而運送之船舶則受領運賃交戰國於此究仍保有沒收 此項禁制品之權利不過自己放棄而不行使之耳。 謂「先買權」(the right of pre-emption)之處分卽英國政府照貨物原價加百 所有或攜帶欺偽文件則亦當被沒收條件的禁制品則常不被沒收而有時受所 如其奥禁制品同屬於一個貨主則亦當沒收運送的船舶如屬於禁制品之貨主 過去的慣例是絕對禁制品當被沒收而船上之無害的貨物卽非禁制品之貨物,

罰問題立有規則依倫敦宣言凡禁制品不論是絕對的或條件的可被沒收。 九〇九年之倫敦宣言在其第三九至第四四條中對於運送禁制品之處

率凡非禁制品之與禁制品同屬於一貨主者亦可被沒收。 載貨之半部以上則此船亦可被沒收但無論船上的非禁制品與禁制品成何比 如果一船所載的禁制品任就其價值重量體積或運賃上計算均構成船上

第二節 柱

封鎖(blockade) 爲交戰國軍艦所行使之戰爭行爲所以防止船舶開到敵

在斷絕敵方海岸與外界之海上交通尤其商業交通敵方的一切商務不論是輸 國海岸或其一部分與海外交通之路以防止一切國家船舶之出 國海岸之一定的部分或從彼處開出者換句話說封鎖是說交駁國軍艦阻障敵 封鎖不可與圍攻(siege)混同圍攻之目的在佔取被圍之地方而封鎖則只

出或輸入亦不論是無害的貨物或屬禁制品之輸送均因封鎖而被斷絕 戰時封鎖須與所謂平時封鎖 (pacific blockade) 分清前者爲戰爭之行爲

於中立商務之關係上前者直接影響中立國商業利益後者一般的認爲不能妨

後者僅爲平時處決國際爭議之一種强制手段兩者之法律的效果不同尤其對

是有實效的然除此以外別無關於封鎖之協定的規則存在關於封鎖之原則之 封鎖之原則首先規定於一八五六年之巴黎宣言即封鎖之有拘束力必須

九年之倫敦宣言規定有封鎖之規則(第一至第二一條)此爲第一次樹立劃 應用各國慣例亦殊紛歧尤其英美慣例與大陸國家慣例久成一好對比。一九〇

同樣的命令完全拋棄此宣言因之此宣言中規定之封鎖規則亦無拘束力。 月七日之樞密院令(The British Maritime Rights Order in Council)及法國 而在歐戰發生之初協商國曾略爲變通採用此宣言然而英國依一九一六年七 的規則之企圖算是供給了我們一部封鎖法規但是倫敦宣言是未被批准的,

出如左: 不過歐戰以前關於封鎖究有些公認的慣習的規則茲將此等規則分別舉

封鎖必須宣布而且通告 封鎖不是隨戰爭發生之事實當然成立的。

爲必要之理由。 知爲切要雖則他們承認中立船之知道封鎖存在於其構成破壞封鎖而受處罰, 大陸學者始終認定通知於樹立封鎖爲切要至於英美及日本之學者則不認通

至於各國的實例則通常由樹立封鎖之艦隊司令官通告被封鎖的海岸或

封鎖爲必要。 軍艦對於開近之中立船舶各給以特殊的通告但英美及日本不認通告於樹立 封鎖之事實於中立國家而有些國家如法國意大利者則常命令其行使封鎖之 港口之地方當局及當地中立領事又常有施行封鎖之政府以外交的育法通告

fication) 之兩重手續(第八條) 倫敦宣言規定凡封鎖欲有拘束力須具有宣布 (declaration)與通告 (noti-

度及許中立船出港之期限(通常爲十天至十五天而在歐戰時則此期限極短, 戰國政府自己爲之。在封鎖之宣言上當明記封鎖開始之日期封鎖的海岸之限 前係艦隊司令官任宣布封鎖之資而今則以交通之便利封鎖之宣布通常由交 有四天的有三天的亦有兩天的)依倫敦宣言則如果宣言未明載有中立船之 封鎖之宣布是說一個有權的機關發布一個宣言說封鎖成立或將成立以

1116

超機機

|港限期他們卽許自由出港(第十六條)

通告他們當以此轉告中立國領事依倫敦宣言第十一條此兩項通告於使封鎖 封鎖成立之事(二)由行使封鎖的艦隊司令官對於被封鎖的港內地方當局之 (一)由交戰國對於一切中立國政府之通告此所以使他們得通知本國商船以 通告是將封鎖的宣言使中立國或其他關係人等知道通告有兩重手續:

有効力皆是必要的。

宣布封鎖英倫三島然罕有執行封鎖命令之軍艦又在一九一五年德國發表類 此層久已有一致之意見拿破侖以所謂柏林勅令 (Berlin Act 一八〇六年) 鎖欲有拘束力必須是有實效的依不充分的武力以維持之封鎖無拘束力關於 常行使所謂「紙上封鎖」(paper blockades) 此等手段現已不復認爲有效封 一封鎖必須是有實效的 在十七十八世紀以至十九世紀之初交戰國

似的宣言而他只有潛水雷及潛航艇以爲執行封鎖之具此等行爲之爲「紙上

倫敦宣言(第二條)正式聲明實則在十九世紀之後半期即令那些未加入巴 黎宣言之國家亦不否認封鎖有具實力之必要。 封鎖」自不待說封鎖之須有實效現已經一八五六年巴黎宣言及一九〇九年

如何方可以構成合於此規定之有效的封鎖學者則無一致之意見而各國慣例 即封鎖之維持必須備有如此的海軍力實在足以防阻船舶之近岸然至於究竟: 封鎖在何狀態之下始爲有質效則規定於巴黎宣言(重採用於倫敦宣言)

題是事實問題(第三條) 倫敦宣言對於封鎖何爲有實效之問題未立爲具體的標準而只泛說此問 封鎖必須是公平的適用於一切中立船舶

封鎖之真正的存在必是

對於一切國家之船舶禁止出入封鎖之爲戰爭手段必其爲一般的普及的封鎖 (universal blockade)如果行使封鎖之交戰國而特許某一國之船舶入港或出港,

第六概

加王後

捌

深

險惡倫教宣言第七條規定中立船如認爲有危急情狀可許其入封鎖港而 則封鎖 來再許出港但不得在彼處裝貨或卸貨。 不存在。但在特殊的情勢之下中立國船舶可許其通過封鎖線例

軍艦出入封鎖港之自由。 又中立國軍艦可以許其出入。倫敦宣言第六條規定封鎖艦隊司令官有許

樹立而須履行一切必要手續但依傳習如值封鎖艦隊因爲天候險惡暫時撤退, 緣 徒然宣布樹立封鎖是不足的封鎖是尙須維持的如果封鎖解除則當重 四、 行使封鎖艦隊之軍艦如依天候險惡以外之理由撤退則封鎖認爲解

理由散退則當視爲封鎖解除。 說天候險惡是唯一的可舉爲不得已撤退封鎖艋隊之瑆由如封鎖艦隊以 封鎖不認爲解除倫敦宣言第四條採此原則而規定之但此條是限制的性質即 船舶必須是確知有封鎖之奪實而後可以奪捕 關於此層各國的慣

到特殊的警告之後始得爲破壞封鎖被拿捕如果封鎖宜言已經通知於被封鎖 特殊的警告及其給予之地點及日期當記載於「航海日誌」上船舶惟有於接 後, 而 的慣例對於中立國之通告不能卽代替向每一船舶給予特殊警告之必要此項 不同依英美慣例如果船舶之離開中立港係在封鎖之事已經通告中立國之 有餘裕俾此通告傳到該港則此船可假定爲知道有封鎖之事而依 法 蘭西

經通告中立國而通告經過有充分的時期可以傳達於一 封鎖而被拿捕只看他是否知道封鎖之事實成立而第十五條則謂如果封鎖已 倫敦宣言採行英美之慣例宣言第十四條規定中立船之是否得認爲破壞 定的中立港則其後開

的港內官吏則在港內之船舶當假定爲知道封鎖成立而如經過出港限期之後

再謀通過則當被拿捕。

除非船舶實在向封鎖港進行不得視爲破壞封鎖而拿捕之

雕該港之船即當假定爲知道封鎖之事實。

對

於

說是有罪換句話說繼續航海說不適用於封鎖。 自 1由港 」或「非封鎖的港」之航海不能因爲其嗣後的航海是往封鎖港而

舶或其載貨之最後目的地如何他如其時係正向非封鎖港進行則不得視爲破 封鎖港則此船犯有破壞封鎖之罪。 面係向中立港或非封鎖港航行而實際則意圖於停泊彼處之後再行繼續開往 **倫敦宣言謀對於封鎖破壞之問題立爲確定的規則第十九條規定不論船** 但英美慣例似將繼續航海說亦應用於封鎖依英美慣例則值一船舶雖表

壞封鎖而拿捕之。 但倫敦宣言未批准歐戰中交戰國關於封鎖權利之行使有趨於反動之傾

向在一九一六年三月協商國宣言繼續航海或最終目的地之原則適用於封鎖。

規定於倫敦宣言第十八條殆爲該宣言第一條(卽封鎖限於敵人所有或所佔 執行封鎖的軍艦不得阻攔中立港口或中立海岸之進路 此項原

HI

不應當對於中立港行使即全此中立港於供給敵方交戰者之物品上占重要地 油 港海岸)之補充此於保護中立商業之利益爲必要對鎖既是戰爭之動

位。 船舶雖向封鎖港進行不當在離該港距離過遠之地即奪捕之

倫敦宣言規定中立船惟在實行侵入封鎖軍艦之動作區域始可被捕拿不過所 謂一動作 **美慣例在遠距離捕拿破壞封鎖之船是可行的但主張加以制限之思想漸成長。** 區域」(area of operation)之語義亦不確定可以有種種解釋。 叉依官

果追趕中止或封鎖解除則此船不得再被拿捕。 封鎖之船舶無論是否尚在艋隊動作區域內如查追趕繼續未斷仍可拿捕但如 言第二十條船舶惟在被行使封鎖之軍艦繼續追趕中方可拿擠依此條則破壞

收, 除 非貨 對於破壞封鎖之處罰爲沒收其船舶 主能證明在裝貨之時並不知此船有開往破壞封鎖之意思此爲戰前 在原則上船上的貨物亦須沒

英美的慣例而倫敦宣言第二十一條亦採此原則。 第四節

非中立的役務或敵性的幫助

及破壞封鎖之事情向來認爲屬於此項非中立的役務而交戰國得防止之者爲 敵方人員之運送及信息之傳達。 (unneutral service) 之名詞指稱一種特殊敵性的幫助以別於通常運送禁制品 合有為特殊規定之必要國際法學者在倫敦宣言以前即使用「非中立的役務」 但尙有其他場合表現對於敵方之幫助特別明白而性質亦不同者關於此等場 敵人供給助力而依此理由因他們的行爲而受害之交戰國有處罰他們之權利。 般的說中立商船之運送禁制品及破壞封鎖可說是對於一方交戰國之

報關於此層承認有兩個例外(一)所謂有害的情報限於敵國與其在外國之軍 的情報是指那些從敵國送出或送往敵國之政治的情報尤其是關於戰事之情 依慣習的規則交戰國可以禁止中立船爲敵方傳送有害的情報。所謂 有害

事人員 從事 常運送的郵船之資格而是依其與敵方所爲的特殊的協定此船乃可認爲犯有 則 内 不能認定其爲敵方服非中立的役務必定是船舶之裝運有害的情報不是以通 不可侵犯不過依以前的規則交戰國可以差押船上有害的情報今依海牙規則, 之通信及敵國與其在中立國之公使領事等之通信則不在禁止連送之列因爲 不 而 :中雜有有害的情報不算是從事於非中立的役務因爲郵船之任務在運送信 非中立的役務之罪。 僅船舶不受處分即此類有害的信件亦不容扣留。 所謂 卽 茅 國 ·令船舶載運有有害的情報然僅以裝運往敵國或由敵國運出之事實尙 在查察其內容并且海牙條約第十一編明白規定郵政信件不論公私概 有繼 间 ·或非公式的代理者之間之一切情報至於敵國 有害的人員爲交戰國所可以禁止中立船裝運者係指 續 與 兩方交戰國維持交際之權利。(二) 中立國郵船裝運一般信件, 一與中立國 切 政府 敵國政府 相 互

本論

戦争

三百四十九

者不在此例。 下文武官吏人等及那些預備加入軍隊之人等但敵國外交代表之派赴中立國

此船係直接被敵國雇用以運送關係之個人如果中立國客船載有敵方人員而 此船明知其人之性質而仍裝運他們因爲如是則其行爲是爲敵人服務或者是 員從事非中立的役務在此場合要斷定中立船係從事於非中立的役務必須是 雖然僅以敵人在中立船上之事實不能卽以證明此中立船爲敵方運送人

去此項例外之重要可於美國南北戰爭中之 The Trent 案見之。1 捕去此等人員之權利。但依慣習的規則交戰國派往中立國之外交代表不得捕 係依通常的方式訂有艙位者則此船不算是從事於非中立的役務交戰國究有

的人員或者船上裝有此等人員而其艙位由敵方人員代爲購定此船卽犯有從 般的說如果一隻中立船由交戰國雇用或立有特殊協定為之裝運有害

Hall, International Law, p. 830-835.

及其他敵性行爲倫敦宣言分出兩種非中立的役務在第一種非中立的役務中, 事非中立的役務之罪他成爲敵方之運送船。 僅中立船爲敵方裝運人員爲敵方傳送情報之場合並且包括有直接參加戰關 或敵性的幫助 (unneutral service, l'assistance hostile) 之項下其所包括者不

特別為敵人的利益傳送情報(二)船主或船長知情而輸送敵方軍隊之一部隊, 又分出兩項場合(一)其進行中之航海係特別爲輸送敵方軍隊所屬之乘客或

是表示船舶離了他的通常航海任務之意思例如變更航程或爲裝載上項乘客 或在航海中直接幫助敵方動作之個人在(一)之場合說「特別」(especially)者,

而停泊他通常不停泊之港。

在第二種服務中分出四項場合

中立船直接参加戰關動作 此條規定之意義甚廣泛可出以種種的

三百五十一

取得敵性。 方式例如做敵方艦隊之嚮導爲敵方敷設水雷等而其結果船舶失却中立

中立船上有敵方政府所任命的代理人而此船受其命令或監督以航

構成敵方勢力之一部分。 此種代理人之在船上及船舶依其命令監督以航海之事實足證明此船

爭中德國船舶之件隨俄國開赴遠東的艦隊為運炭船即屬於此類非中立的服 將此等船舶用諸多少直接與戰事有關之目的尤其用作運送船例如在日俄戰 三 中立船全部為敵國政府所僱而因之完全變其使用者 敵國政府可

而在前者之場合則船舶當時完全且繼續的供非中立的役務之用爲此理由此 與第一種非中立役務之(一)項不同在後者之場合船舶只盡一次特殊的役務; 四、 中立船當時戛供運送敵國軍隊或爲敵人傳送情報之用者 此場合

船失却 即令在交戰國軍艦搜查他之時他適未載運軍隊或傳送情報。 中立性而成爲敵方商船除之一部分在服務繼續之期中此船可以拿捕,

則(倫敦宣言亦採用之)中立船如表示有對敵方從事非中立役務之嫌疑,

關於非中立的服務之處罰倫敦宣言與慣習的規則無大差異依慣習的

規

被捕拿捕拿可於公海及交戰國領海之任何地點行之。

被沒收且依英國慣例凡屬於船主所有之那部分貨物亦同被沒 倫敦宣言第四十五及第四十六條規定凡屬爲敵方服非中立的役務之船 依倫敦宣言以前的實例中立船之爲敵方運送人員或情報而被拿捕者可 嵌。

舶

可被沒收而被沒收的船之船主所有的貨物亦當被沒收第四十七條規定雖

則中 除中人員爲俘虜至於敵方情報之在船上者如何處置則第四十七條未之說及 立船未犯有應被沒收之行爲而交戰國政府固仍可拘留 倫敦宣言對於兩種非中立的役服所加之待遇般有差別。因犯第一種非 在船上之敵方軍

十五條所列舉之兩項)而被拿捕之船與載運禁制品之船同

大

文 一役務

(第四· 際 法

待遇此船不失去其中立性而在原則上須提付捕獲審檢所。 m 在他方面則凡犯第二種非 中立的役務(第四十六條所列舉之四 項)

用。 貨可被押收而宣言第四十八條第四十九條關於中立船破壞之規則於此不適 之船舶待遇同於被捕獲之敵國船舶此等船舶取得敵性因之凡屬在船 加上 之 敵

不過倫敦宣言是未批准的在歐戰發生之初協商國採用宣言上關於非中

立役務之規則迨至一九一六年七月他們拋棄此宣言之全部從彼時以後一九

○九年倫敦海法會議以前通行之慣習的規則又再適用。 第五節 臨檢搜索權及護送權

上停止中立船舶查察此等船舶是否真爲中立國船或其是否從事於破壞封鎖, 臨檢搜案 交戰國為執行交戰國之權利防護 他自己的利益 有時 須 在

visit and search) 所以臨檢搜索權不是一種獨立的權利而僅是交戰國原有的 運送禁制品或服非中立的役務交戰國此項權利特名為臨檢搜索權 (right of

防禁中立船破壞封鎖運送禁制品及爲非中立的服務之權利之執行的手段。 臨檢搜索權之發生甚早雖則曾常有否認之者然此項權利從十七世紀以

來已經確定而國際實例一般承認之

存在之要件平時一切國家之軍艦對於有海盜嫌疑形跡之船舶行使檢查另為 **戰國的權利此惟隨戰爭而發生於戰爭中始能行使之戰爭狀態是臨檢搜索權** 事與戰時交戰國之臨檢搜索權無關臨檢搜索權可以行使之地域爲交戰國 臨檢搜索權可由交戰國一切軍艦及軍用飛機行使之。但因爲此是一項交

任何一方之領海及公海但不能包括中立國領海。

在十九世紀中一般承認中立國軍艦不能爲交戰國臨檢搜索權之標的物。 與臨檢搜索權相對待者有所謂護送權(right of convoy)十七世

八〇年與一八〇〇年之間有許多國際條約訂立俄墺普丹麥瑞典法美及其他 艦檢查之權利。在十八世紀之後期護送權乃日益爲大陸中立國所要求在一七 紀以來即有中立國要求派軍艦護送本國商船因而令此等商船免受交戰國軍

敦海法會議英國始放棄他的反對主張而倫敦宣言依第六十一條第六十二條 之巴黎宣言而英國於此世紀中始終拒絕承認之及至一九〇八——九年之倫 在十九世紀中規定護送權之條約締結者日多此項權利未規定於一八五六年 米亞戰爭中因為謀與法國合作之便利英國特為那一次戰事放棄其主張雖則 國家皆依此等條約承認中立國之護送權但英國始終拒絕承認此權利在克里

在倫敦會議之讓步承認護送權在歐戰中為拒絕承認護送權英國曾與荷蘭發 教宣言是未批准的而自英國政府在歐戰中之態度視之則似他不肯再維持他 依倫敦宣言第六十一條凡由其本國軍艦護送之中立船免受檢查然而倫

解決了護送權問題。

生爭執於是關於護送權至今仍未有確定的一致的規則。 方面交戰國有執行臨檢搜索之權利在他方面中立船即有服從臨檢搜

收究竟惟船舶自身抑或其載貨均可沒收是一爭論之問題依英美慣例貨物連 索之義務如果中立國商船抵抗交戰國軍艦之執行此權利可卽時捕奪而被沒 宣言第六十三條凡對於臨檢搜索或拿捕之執行而行抵抗之船、概被沒收此船 同船舶均可被拿捕但大陸學者極力反對之而主張惟有船舶可被拿捕依倫敦

依其强制的抵抗取得敵性如是則凡在船上屬於船主或船長所有之貨物可看

做敵貨沒收之。在船上之敵貨亦被沒收。 成抵抗此處所指之抵抗必須是强力的抵抗 (forcible resistance) 何謂「强力的抵抗」則倫敦宣言亦未規定明白無論 :向來的慣例且依倫敦宣言僅以中立船謀逃避臨檢搜索之事不算是構 如何幾於一切學者

似均承認凡中立船倚靠敵方軍艦護送之一事實即等於他們自己爲强力的抵

抗而可被沒收。

中立船之審檢及破壞

雖被奪捕但其地位與捕獲的敵船不同不是交戰國可以自由處分的。 如值一中立船犯有運送禁制品破壞封鎖或從事非中立的役務等項情事,

付審檢中立捕獲物非經適當之法庭判定不得認爲依捕獲而移轉其所有權。 依慣習的規則被捕獲之中立船務須速送往設有捕獲審檢所之最近港交

於是引起有中立船可否由捕獲者破壞(打沈或燒毀)之問題英國學說

壞中立船之權利者尤其日俄戰爭中交戰者之俄國軍艦慣行打沈中立船引起 統的說破壞捕獲物而不指明是否僅指敵人財產有的場合則亦有明明主張破 獲物送往港內審檢卽當就地釋放之但其他各國態度不鮮明有的國家法規籠 及實例(美國略同)似均否認捕獲者有破壞之權利他們以爲如其不能將捕

英國的抗議因之在一九〇七年第二次海牙會議討論到此問題而無結果一九

○八——九年之倫敦海法會議又議及中立船破壞問題其結果有一妥協的解 決成立規定於倫敦宣言之第四十八條至第五十四條。 1

判定捕獲效力有關之文件須移置於軍艦(第五十條) 壞中立船以前船上人員須置於安全地方一切船舶書類及其他關係人認爲於 將致危及軍艦自身的安全或其時作戰行動的成功 (第四十九條) 在實行破 但例外的亦許捕獲者破壞中立船如其此船當被沒收而且如將此船送付審檢, 倫敦宣言首即標明中立船應送付審檢而不許破壞之原則(第四十八條)

可不問破壞行爲本身之合法不合法。 償之權利 (第五十三條) 在此場合貨主要求賠償之權利是絕對的此卽說他 如果中立貨物本不能沒收者而隨同中立船破壞貧主有向捕獲者要求賠

然而倫敦宣言未批准在歐戰中德國潛航艇之大規模的無制限的打沈中 Lawrence, Principles of International Law, pp. 465-470

法

緇

三百六十

1. 在一九二二年攀盛順會議英美法日意五國訂成一約禁止用潛航艇爲破壞通商《工具。 此約如輕一般加入潛航艇不復能破壞中立船。

第二十二章 戰爭之終局

第一節 戰爭終止之方式

一般的說戰爭可依左之三個方式以終止:

依軍事停止而告終 交戰國可單依雙方一致停止軍事動作而回復

平和狀態並不正式訂立何種和約此雖不是常規的終結戰爭之方式然在歷史 他們相互間之和平狀態在此場合雙方交戰國不繼續戰鬭行爲而自然的返於

九一九年以後中德間及美德間戰爭之告終亦其一例因爲中美兩國皆未承受 上亦不乏先例例如在一八六七年法蘭西與墨西哥間之戰爭即如此終局而

巴黎之對德和約中國於一九一九年八月由議會通過一案宣言回復對德平和 關係而美國總統則於一九二一年七月裁可兩院之決議宣告恢復對德平和。

單依軍事的終止以恢復平和易於發生困難問題前之兩交戰國之關係及

二百六十

方之土地戰爭如果就此告終他可以合併此等佔領地。 爲兩國將來的關係之基礎如是則假定交戰國一方在戰鬪終止時尙佔領有他 戰鬪終止的時候兩國間存在之狀態卽依此戰鬪停止之事實而被默認因之當 的時候存在於兩交戰國間之狀態當維持大多數學者主張後項解決他們以爲 題惹起爭論即究竟是戰爭發生以前的兩國關係之狀態當復元還是戰國終止 其人民相互間之關係殊不確定旣無正式的和約明載平利條件於此有一個問

諸國間之戰事當然告終一九〇〇年至一九〇二年的南非戰爭之終結亦依同 八六六年曾魯士於普墺戰爭中征服 Hesse, Hanover 諸國而合併之普國與此 的政治生命在此場合戰爭可不依和約而當然告終歷史上亦不乏此等事例。 破滅他方之軍隊而佔領其土地最後乃合併其所佔領之地以滅絕此國之獨立 二 依一方交戰國完全屈伏於他方而戰爭告終 有時一方交戰國完全

依敵國滅亡而戰爭告終亦不是罕見之事然而戰爭終局之最普通的方式還是 依和約訂立而戰爭告終 雖則戰爭有時軍依軍事停止而告終雖則

告他們相互間之戰事告終而規定他們的平和友誼關係回復之條件者公法家 締結一個和約和約 (treaty of peace) 是一種外交的協約交戰國依以正式宣

第二節 和約

多稱和約爲戰爭終局之常規的方式因之有特別討論之必要。

之基礎者。在此場合戰爭依預備和約以告終而代替此預備和約之正式和約則 自身卽是一個條約所以包載交戰國間協定之切要的講和條件以爲正式和約 於正式和約締結之前常訂有所謂預備和約 (preliminaries of peace)預備和約 雖 ,則交戰國願依和約以終結戰爭但他們不必能卽時決定一切條件因之

預備和約自乌既是一個條約於締約國雙方有拘束力而是要批准的。

隨後從長議訂。

常與預備和約之成立地方不同例如墺大利與法蘭西薩地尼亞之戰爭依一八 在預備和約中常規定將來正式和約談判之地點因之正式和約訂結地點

五九年七月十一日之 Preliminaries of Villafranca 而終結而其正式和約則於

立於 Prague 普法戰爭先依一八七一年二月二十六日之 Preliminaries Versailles 結局而繼之以一八七一年五月十日之 Peace of Frankfort 日之 Preliminaries of Nickolsburg 而終結而正式和約則於八月二十三日訂 一八五九年十一月十日締結於 Zurich 墺普戰爭依一八六六年七月二十六

國際法關於和約之形式未有一定的規則和約可以口頭締結亦可以文字

八年十一月十一日而其正式和約 (Treaty of Versailles) 則隨卽於一九一九

締結而中間未經過預備和約之程序協商國奧德國之停戰條約簽字於一九一

但一九一八——九年歐戰結局僅於一般停戰協定之後繼以正式和約之

年六月二十八日簽訂。

作成但以其性質之關係重要當事國通依文字作成和約而從未見有口頭和約

以外和約中可分出普通的特殊的及附加的條款普通的條款是說一切和約通 通常和約中可分出幾個不同的部分除一般條約通有之「前文」(preamble)

有之規定例如關於戰關行爲終止之期日及釋放俘虜等事。

殊戰爭之情勢而定其中有兩項最重要的而常見於和約中者爲割地及賠款之 特殊的條款是指某項和約之特有的條件。此等條款差別甚大完全隨各特

國之保留及其他特殊聲明者。 附 加的條款係關於普通的及特殊的條款之執行之規定或載有締約當事

文所以補充和約之規定者在一九一九年對德和約簽字之日同時有一補充的 有時亦有追加的條款(additional articles)此係在一特殊條約中協定之條

議定書簽字。

坞 國會之同意新德意志共和憲法宣戰講和亦以法律行之而在英國則宣戰講 和約之權則由總統得元老院之同意行之在法國總統宣戰及訂結和約: 不一定宣戰權及媾和權同寄於一人之手例如在美國宣戰之權在國會而締結 國家 約權之制 屬 英皇大權 不生拘束力因爲元首踰越權限關於此問題之解決各國憲法規定不同, 對於元首一 限更為重 般締約權之憲法上的制限於國際法爲重要而其關於締 要因之和約之爲元首締結而違反憲法上的制限者於關 均須得

約之執行亦以協商國軍隊佔領萊因河左岸爲擔保。 題更 再開 法國領土一八七一年德 為重大爲保證和約之執行 始而 除非約上別有明文規定平和依和約之調 此未批准的和約視爲停戰條約和約之執行較之 軍 一之佔領 有時規定領土之佔領例如 法國領土即其顯例。 印 而成立如其不被批准戰 一般條的 八一 九一 九年對德和 五年 之執 -聯軍之 嗣可 行 問